***Drept civil***

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 1 | Obligația persoanei care se consideră îndreptățită la măsuri reparatorii în considerarea Legii nr. 10/20001 de a proba că ea personal ori un antecesor al său pe care l-a moștenit avea calitatea de proprietar al imobilului preluat, dovadă care trebuie să fie neîndoielnică, calitatea de persoană îndreptățită trebuind susținută de dovezile care se referă la ar. 23 și 24 din Legea nr. 10/2001, republicată ................ | 3 |
| 2 | Hotărâre care să ţină loc de act autentic. Analiza îndeplinirii condiţiei privind existenţa unui refuz nejustificat al părţilor de a încheia contractul promis direct în apel. Consecinţe.......................................................................................................... | 13 |
| 3 | Acţiune în revendicarea unei suprafeţe de teren ce a format obiectul legilor fondului funciar. Dovada dreptului de proprietate...................................................... | 18 |
| 4 | Acţiune în pronunţarea unei hotărâri care să ţină loc de act autentic pentru terenul aferent unui restaurant, dobândit de reclamantă în urma unei licitaţii, organizată anterior expirării duratei contractului de concesiune în baza căruia reclamanta s-a aflat în posesia imobilului. Prescripţie extinctivă. Interpretarea dispoziţiilor art. 16 lit. a din Decretul nr. 167/1958 ................................................................................. | 23 |
| 5 | Acţiune în revendicare cu privire la un teren ce a fost atribuit prin dare în plată în vederea construirii unei locuinţe autorului pârâtei. Art. 24 alin. 1 din Legea nr. 18/1991 şi art. 8 alin. 1 din Decretul-Lege nr. 42/1990 ............................................ | 27 |

***Litigii de muncă şi asigurări sociale***

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 1 | Abatere disciplinară. Anularea deciziei de sancționare disciplinară în condițiile în care neîndeplinirea atribuțiilor de serviciu de către salariat nu îi este imputabilă acestuia. Nepunerea la dispoziție a resurselor necesare salariatului pentru realizarea muncii se poate aprecia că este de natură să înlăture culpa acestuia.......... | 35 |
| 2 | Angajarea răspunderii patrimoniale a salariatului pentru prejudicii produse angajatorului din vina și în legătură cu munca lui ..................................................... | 46 |
| 3 | Încetare de drept a contractului individual de muncă. Persoană reîncadrată în executarea sentinţei primei instanţe. Îndreptăţirea la concediul de odihnă pentru munca efectiv prestată până la soluţionarea definitivă a litigiului, soluţia fiind de respingere a contestaţiei reclamantei ......................................................................... | 58 |
| 4 | Plata indemnizaţiei de concediu medical conform art. 36 alin. 1 din OUG nr. 158/2005 ..................................................................................................................... | 65 |
| 5 | Incidenţa normei speciale reprezentate de art. 280 alin. 7 din Legea nr. 1/2011 în raport cu prevederile art. 252 alin. 5 din Codul Muncii, în cazul contestaţiilor împotriva deciziilor de sancţionare disciplinară a personalului didactic ................... | 78 |
| 6 | Sarcina probei în acţiunea în răspundere patrimonială. Dovedirea de către angajator a existența faptei salariatului de încălcare a normelor legale sau contractuale şi probarea vinovăției salariatului în producerea unui anumit rezultat dăunător, inclusiv legătura de cauzalitate între acestea .............................................. | 89 |
| 7 | Art. 252 alin. (2) din Codul muncii. Sancţiunea nulităţii absolute a deciziei de sancţionare disciplinară pentru neanalizarea şi neprezentarea motivelor pentru care au fost înlăturate apărările salariatului sancționat disciplinar .................................... | 100 |

***Drept procesual civil***

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 1 | Acţiune în constatarea calităţii de unici moștenitori ai proprietarei terenului a autorilor reclamantului și, respectiv, în constatarea lipsei acestei calităţi a autorilor pârâţilor, formulată ulterior soluţionării definitive a altor litigii, determinate de aplicarea legilor fondului funciar. Autoritate de lucru judecat. Condiţii. ................ | 110 |
| 2 | Hotărâre de constatare a perimării. Limitele controlului legalităţii acestei hotărâri în recurs...................................................................................................................... | 117 |
| 3 | Motivul de revizuire prevăzut de art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă. Cazul în care instanța „nu s-a pronunţat asupra lucrului cerut”, consecinţă a nesocotirii principiului disponibilităţii, în virtutea căruia reclamantul este acela care stabileşte limitele judecăţii, prin obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv pretenţia concret formulată ........................................................................................................ | 119 |
| 4 | Contestaţie în anulare. Art. 503 alin. (2) pct. 2 Cod procedură civilă. Eroare materială ..................................................................................................................... | 122 |

***Drept civil***

**1. Obligația persoanei care se consideră îndreptățită la măsuri reparatorii în considerarea Legii nr. 10/20001 de a proba că ea personal ori un antecesor al său pe care l-a moștenit avea calitatea de proprietar al imobilului preluat, dovadă care trebuie să fie neîndoielnică, calitatea de persoană îndreptățită trebuind susținută de dovezile care se referă la ar. 23 și 24 din Legea nr. 10/2001, republicată.**

*Rezumat*:

*În ceea ce privește necesitatea dovedirii dreptului de proprietate asupra imobilului solicitat, se reține că nu se poate prezuma dreptul independent de vreun fapt vecin și conex și în lipsa oricărui temei de drept pentru reținerea acestei prezumții de proprietate în patrimoniul autorului său. Dreptul de proprietate asupra imobilului nu poate fi prezumat altfel decât în condițiile legii, adică trebuie să rezulte din acte de proprietate.*

*Legea nr. 10/2001 instituie un regim probatoriu distinct și neechivoc. Potrivit dispozițiilor art. 3 alin. 1 lit. a) din Lege, sunt îndreptățite la măsuri reparatorii prevăzute de lege persoanele fizice proprietari ai imobilelor la data preluării în mod abuziv a acestora. Prin Normele de punere în aplicare a Legii nr. 10/2001, respectiv pct. 23 din H.G. nr. 250/2007, legiuitorul român a explicitat noțiunea de acte doveditoare.  Potrivit dispozițiilor art. 1 lit. e) din Norme, sarcina probei proprietății, a deținerii legale a acesteia la momentul deposedării abuzive și a calității de persoană îndreptățită la restituire revine persoanei care pretinde dreptul, în conformitate cu prevederile art. 3 alin. 1 lit. a) și ale art. 23 din lege.*

*Raportat la aceste dispoziții legale, reclamantele nu au depus la dosar nici un act doveditor al proprietății, al preluării, nici cele prin care să se facă dovada calității de persoană îndreptățită, respectiv al deținerii în proprietate la data preluării de către acestea sau autorul lor a imobilului revendicat. Or, dovada dreptului de proprietate se putea face prin prezentarea unor acte translative de proprietate, care să ateste că autorii antecesorului lor au fost proprietari exclusivi sau a unor titluri care să ateste o cotă parte indiviză în mod neechivoc sau cu orice acte juridice care să ateste deținerea proprietății de către acesta sau autorii acestuia la data preluării abuzive. Mai mult, nu au făcut dovada calității de moștenitor în sensul prevăzut de legea specială, neindicând nici măcar autorul proprietar deposedat. Reclamantele nu au exhibat în dovedirea dreptului de proprietate al autorului lor nici un act de proprietate, acestea neputând indica nici măcar cu aproximație perioada în care s-a dobândit dreptul de proprietate și autorul care a dobândit acest drept.*

*Conform art. 9, 10 Cod pr.civ., se reține că procesul civil este guvernat de principiul disponibilității în sensul în care un proces civil nu poate fi pornit decât la cererea părții interesate care poate dispune de drepturile sale în orice mod permis de lege. Așadar, părțile sunt ținute de îndeplinirea actelor de procedură în condițiile, ordinea și termenele legale sau judecătorești, având obligația de a-și proba pretențiile și apărările. Obligația instituită de art. 10 Cod pr.civ. la nivel probator se regăsește și în cuprinsul art. 249 Cod pr.civ. unde legiuitorul, reglementând sarcina probei, apreciază că cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o și dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege. În acest context, reclamantele erau ținute de sarcina probei, dovedindu-și pretențiile cu înscrisuri care să constituie probe legale, pertinente, concludente și utile cauzei.*

*Față de prevederile legale, instanța de judecată nu are nici o obligație de a face demersuri în locul părții interesate pentru dovedirea pretențiilor acesteia. Rolul activ al judecătorului nu poate fi invocat in abstracto, în sensul că magistratul este obligat să facă demersurile în locul părților interesate, cu atât mai mult cu cât acestea nu au dovedit nici un impediment obiectiv de obținere a acestor înscrisuri, în condițiile precizării elementelor sus menționate privind autorul deposedat și dovada calității de moștenitor după acesta.*

(Decizia nr. 12 din 16.01.2019, dosar nr. 3002/40/2017)

**Hotărârea:**

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoşani – Secţia I civilă sub nr. .../40/2017 la data de 29.06.2017 reclamanţii A. şi B. în contradictoriu cu pârâta Unitatea Administrativ Teritorială C. prin primar şi intervenienţii D., E. şi F., au solicitat să se constate calitatea reclamantelor de persoane îndreptăţite la restituirea în natură pentru imobilul situat în C., str. M., nr. 10, compus din teren şi construcţie, să oblige pârâtul Municipiul C. prin primar, să emită dispoziţia motivată prin care să soluţioneze Notificarea în sensul restituirii în natură către reclamante a imobilului situat în C., str. M., nr. 10, compus din teren şi construcţie, evidenţiat în raportul de expertiză topocadastrală efectuat în dosar, precum şi obligarea pârâtului la plata cheltuielilor de judecată pe care le vor face cu acest proces.

În motivarea acţiunii au arătat reclamantele că au formulat în termen legal Notificarea prin care au solicitat Primăriei Municipiului C. în baza Legii nr. 10/2001 restituirea în natură a imobilului situat în C., str. M., nr. 10, compus din teren şi construcţie, Notificarea fiind înregistrată la registratura primăriei, primind număr de dosar, înscris pe care se obligă să-l transmită de urgenţă.

În continuare, au arătat că la dosarul de notificare au depus toate actele doveditoare solicitate de Legea nr. 10/2001 şi de Comisia de aplicare a Legii nr. 10/2001 din cadrul Primăriei Municipiului C.: acte de proprietate, certificate de moştenitor, acte de stare civilă, situaţia juridică şi locativă a imobilului, istoric de rol fiscal, planuri topografice etc. şi că de la data depunerii notificării şi până în prezent au trecut mai mulţi ani, însă pârâtul nu şi-a îndeplinit obligaţia legală de a soluţiona notificarea şi de a emite dispoziţia de restituire.

În plus, au mai arătat reclamantele că pe parcursul acestei perioade au efectuat numeroase demersuri, respectiv au formulat numeroase cereri adresate Comisiei de aplicare a Legii nr. 10/2001 pentru a fi urgentată soluţionarea notificării, s-au înscris în audienţă, însă de fiecare dată li se răspundea că dosarul este în lucru sau li se cereau diverse acte în completare, o parte dintre acestea excedând cerinţelor legale.

Au arătat că prevederile art. 33 din Legea nr. 10/2001 nu au determinat autoritatea să emită dispoziţia respectivă şi că nici apariţia Legii nr. 165/2013 nu a determinat autoritatea locală să soluţioneze cererea lor prin emiterea unei dispoziţii de restituire, astfel că reclamantele au fost nevoite să promoveze prezenta acţiune, solicitând instanţei atât obligarea pârâtului la emiterea dispoziţiei/deciziei, cât şi stabilirea măsurilor reparatorii la care apreciază că sunt îndreptăţite, precizând că nu pot fi obligate să se adreseze instanţei de mai multe ori în realizarea aceluiaşi drept.

În continuare, au mai solicitat reclamantele să se constate că au calitatea de persoane îndreptăţite la restituirea în natură, că la dosarul de notificare se află toate actele prevăzute de Legea nr. 10/2001 şi, de asemenea, că sunt îndeplinite condiţiile pentru restituirea în natură a imobilului, sens în care au solicitat admiterea acţiunii aşa cum a fost formulată.

În drept, au întemeiat acţiunea pe dispoziţiile art. 1, art. 23, art. 25 şi următoarele din Legea nr. 10/2001, pe dispoziţiile art. 35 raportat la art. 33 din Legea nr. 165/2013 şi pe Decizia de îndrumare a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie nr. XX/2007.

În dovedire, reclamantele au solicitat admiterea probei cu înscrisuri, probei cu interogatoriul pârâtului şi a probei cu expertiză topocadastrală pentru identificarea imobilului.

Pârâta UAT Municipiul C. prin primar, în termen legal, a formulat întâmpinare, invocând excepţia lipsei calităţii procesuale active a reclamantelor, iar pe fond a solicitat respingerea acţiunii ca inadmisibilă.

În ceea ce priveşte excepţia lipsei calităţii procesuale active a reclamantelor, a arătat pârâta că pe rolul Tribunalului Botoşani a existat dosarul nr. .../40/2015, având acelaşi obiect ca şi prezentul dosar, însă reclamanţi au fost G., D. şi H., care, în dovedirea calităţii de părţi procesuale active au depus „Convenţia” autentificată sub nr. ..../10.12.2013 la Notariatul Public „X”, prin care se arată că sunt „dobânditorii tuturor drepturilor succesorale ale defunctului I., cetăţean român, decedat la data de ..., C.N.P. ..., cu ultimul domiciliu în ....”.

Având în vedere că nu a fost depus un certificat de moştenitor după defunctul I., care să lămurească cine are calitate de persoană îndreptăţită, precum şi având în vedere existenţa convenţiei arătate mai sus, pârâta solicită admiterea excepţii lipsei calităţii procesuale active a reclamantelor aşa cum au formulat-o.

În continuare, a arătat pârâta că la Primăria municipiului C. au fost înregistrate doar două notificări, comunicate, potrivit prevederilor art. 22 alin. 3 prin intermediul unui executor judecătoresc, formulate de către I., şi anume notificarea nr. 1/10.05.2001, înregistrată la Primăria municipiului C. cu numărul 2/11.05.2001 şi notificarea nr. 3/20.09.2001, înregistrată la Primăria municipiului C. cu numărul 4/20.09.2001.

Notificarea nr. 3 a fost transmisă Primăriei Comunei J., căreia îi era adresată, iar prin notificarea nr. 1, se solicită restituirea în natură a unui imobil situat în str. M. nr. 10, fără a fi depuse actele doveditoare ale proprietăţii, ale preluării, precum nici cele prin care se face dovada calităţii de persoană îndreptăţită.

Cu adresele nr. .../2010 şi nr. .../2011 s-a solicitat reprezentanţilor reclamanţilor, completarea dosarului cuprinzând notificarea cu privire la imobilul din str. M. nr. 10 cu înscrisurile arătate mai sus, însă nu s-a procedat la depunerea niciunui act de proprietate.

De asemenea, având în vedere că prin cererile ce au primit ca răspuns adresele arătate mai sus, se solicitau relaţii şi despre alte notificări în afara celor două înregistrate la Primăria municipiului C., a solicitat reclamanţilor să facă dovada existenţei şi comunicării acestor alte notificări prin intermediul executorului judecătoresc, în termenul prevăzut de Legea nr. 10/2001, însă fără a se primi, nici de această dată, vreun răspuns.

În conformitate cu prevederile art. 22 alin. 5 din Legea nr. 10/2001 republicată, cu modificările şi completările ulterioare, nerespectarea termenului care a fost cuprins în perioada 14 februarie 2001 - 14 februarie 2002 pentru depunerea notificării „atrage pierderea dreptului de a solicita în justiţie măsuri reparatorii în natură sau prin echivalent”.

Faţă de cele arătate mai sus, pârâta a solicitat respingerea acţiunii reclamanţilor ca inadmisibilă, în ceea ce priveşte imobilul din str. M., nr. 10, având în vedere lipsa notificării în termenul prevăzut de Legea nr. 10/2001.

În dovedire a depus înscrisuri, în copie: Notificarea nr. ../2001 transmisă Primăriei comunei J.; Notificarea nr. 1/2001 prin care se solicită restituirea în natură a imobilului din str. M. nr. 10; Răspunsul pârâtei nr. .../2010; Răspunsul pârâtei nr. .../2011; Răspunsul pârâtei nr. .../2013; Convenţia autentificată sub nr. .../10.12.2013.

Pentru termenul din data de 22.09.2017 reclamantele A. şi B. au formulat răspuns la întâmpinare prin care au solicitat respingerea excepţiilor procesuale invocate de pârât ca neîntemeiate, arătând că au calitate procesuală activă conform certificatului de calitate nr. ../2010 din 22.10.2010/BNPA Y. şi conform declaraţiilor de acceptare pur şi simplă a succesiunii nr. .../20.12.2010 – A., şi nr. .../20.12.2010 – B .

La data din 20.11.2017 au formulat cerere de intervenţie în interes propriu numiţii D., E. care au arătat că au cumpărat o cotă parte de moştenire după decujusul I., de la K. și L. în temeiul contractului de vânzare – cumpărare de drepturi succesorale autentificat sub nr. .../06.11.2012 şi că prin urmare solicită admiterea acţiunii în recunoaşterea dreptului de proprietate asupra imobilului revendicat.

La aceeaşi dată a formulat cerere de intervenţie F., care a arătat că a cumpărat cota de 2,5% din cota de ½ din moştenirea deschisă după decujusul I., de la D. şi E. în temeiul contractului de vânzare – cumpărare autentificat sub nr. ../16.11.2017 şi prin urmare solicită admiterea acţiunii în recunoaşterea dreptului de proprietate în favoarea sa.

Pârâtul Municipiul C. prin primar a depus întâmpinare, respectiv punct de vedere faţă de cererile de intervenţie principale depuse de intervenientul F. şi de D. şi E. arătând în principal că având în vedere contractele de vânzare – cumpărare ataşate la dosarul cauzei apreciază că cererile de intervenţie formulate sunt admisibile în principiu.

***Prin sentinţa civilă nr. 205 din 16 februarie 2018*** Tribunalul Botoşani a respins excepţia lipsei de calitate procesuală activă a reclamantelor A. şi B., ca nefondată; a respins, ca nefondată, cererea principală formulată de reclamantele A. şi B., în contradictoriu cu pârâta Unitatea Administrativ Teritorială C. prin Primar şi intervenienţii D., E. şi F.; a respins, ca nefondate, cererile de intervenţie formulate de D., E. şi F..

Pentru a hotărî astfel, Tribunalul Botoşani a reţinut următoarele:

Referitor la excepţia lipsei calităţii procesuale active a reclamantelor A. şi B., Tribunalul a constatat că nu este întemeiată în condiţiile în care acestea au făcut dovada prin certificatul de calitate nr. .../22.12.2010/BNPA Y. că sunt moştenitoarele decujusului I., cel care a înaintat notificările prevăzute de Legea nr. 10/2001, cu privire la imobilele revendicate.

Mai mult decât atât, acestea au dovedit prin declaraţiile de acceptare pură şi simplă a succesiunii nr. ../20.12.2010 şi nr. ../20.12.2010 că sunt îndreptăţite la restituirea dreptului de proprietate după defunctul lor soţ şi tată.

În ceea ce priveşte inexistenţa notificării, s-a observat că această susţinere nu este fondată, la dosar fiind depusă notificarea formulată de autorul reclamantelor I. şi înregistrată la Primăria municipiului C. sub nr. .../05.11.2001.

De asemenea, la dosar se mai regăsesc notificarea nr. 1/03.05.2001 înregistrată la Primăria municipiului C. cu număr de intrare .../11.05.2001 şi notificarea prin executorul judecătoresc datată din 19.09.2001 cu dovada de comunicare din 24.09.2001 cu număr de intrare la Primăria municipiului C. .../24.09.2001.

S-a reținut că, deşi instanţa a solicitat reclamantelor pe tot parcursul judecăţii prezentarea actelor doveditoare ale proprietăţii în condiţiile legii, această obligaţie nu a fost îndeplinită cu motivaţia că demersurile adresate instituţiilor deţinătoare ale arhivelor au rămas fără rezultat.

Legea nr. 10/2001 impune ataşarea la notificare a actelor doveditoare ale proprietăţii, care potrivit art. 22 indice 1 devenit art. 24 din Legea nr. 10/2001 republicată sunt atât înscrisurile care descriu construcţia şi orice alte înscrisuri necesare evaluării pretenţiilor de restituire, cât şi, în absenţa unor probe contrare, actul normativ sau de autoritate prin care s-a pus în executare măsura preluării abuzive.

Ori, nici reclamantele şi nici intervenienţii nu au făcut dovada proprietăţii autorului comun în condiţiile legii în ceea ce priveşte imobilul în litigiu în modalitatea prevăzută de dispozițiile art. 23 şi 24 din Legea nr. 10/2001 (acte de proprietate sau acte de trecere în proprietatea statului), nici în faza de soluţionare administrativă a notificării şi nici în instanţă.

De altfel, inclusiv dispozițiile art. 194 lit. e) Cod procedură civilă impuneau reclamanţilor obligaţia de a-şi dovedi pretenţiile deduse judecăţii ataşând cererii de chemare în judecată înscrisurile doveditoare, conform art. 150 Cod procedură civilă care stabileşte că „la fiecare exemplar al cererii se vor alătura copii de pe înscrisurile de care partea înţelege a se folosi în proces”.

Prin urmare, în măsura în care aceste probe nu sunt ataşate se consideră potrivit procedurii civile că proba respectivă nu a fost propusă în condiţiile legii, fiind incidente aceleaşi sancţiuni prevăzute de lege, ca şi pentru ipoteza în care nu au fost deloc indicate.

În speţă, instanţa a dat dovadă de o mare disponibilitate solicitând şi acordând termene în vederea depunerii acestor dovezi, dat fiind şi interesul suprem în aflarea adevărului şi pronunţarea unei soluţii temeinice, însă întrucât dovezile dreptului de proprietate nu au fost ataşate cauzei, soluţia a fost una de respingere a acţiunii, ca nefondată.

Astfel, a apreciat că reclamantele şi intervenienţii se află într-o substanţială insuficienţă probatorie, neavând nicio relevanţă actele autentice depuse la dosar, prin care se tranzacţionează cotele abstracte dintr-o moştenire al cărui patrimoniu nu a fost dovedit, precum convenţia dintre G. – D. – H., având ca obiect „valorificarea integrală a proprietăţii”, contractul de vânzare – cumpărare dintre F. – A. şi N. autentificat sub nr. ../16.11.2017, contractul de vânzare – cumpărare dintre D. – E. în calitate de vânzători şi F. în calitate de cumpărător autentificat sub nr. .../16.11.2017 precum şi contractul de vânzare – cumpărare de drepturi succesorale încheiat între K. – L., în calitate de vânzători şi D. în calitate de cumpărător autentificat sub nr. 2158/02.11.2012, în ceea ce priveşte dreptul de proprietate în concret al autorului iniţial al reclamantelor asupra bunului individual determinat solicitat în prezenta cauză.

Pentru considerentele expuse, Tribunalul a constatat că în cauză se impune respingerea acţiunii ca nefondată, pentru faptul că în cauză nu s-a depus actele necesare care să facă dovada că dreptul de proprietate la momentul preluării abuzive aparţinea autorului reclamantelor pentru a pentru a putea fundamenta acţiunea pe una din situaţiile prevăzute în mod strict de art. 2 din Legea nr. 10/2001.

*Împotriva acestei sentinţe au declarat apel reclamantele,* solicitând admiterea apelului, anularea hotărârii apelate şi trimiterea cauzei spre rejudecare Tribunalului Botoşani, în vederea constatării calităţii lor de persoane îndreptăţite la restituirea în natură a imobilului situat în mun. C., Str. M/ nr. 10, compus din teren şi construcţie; obligării pârâtului Municipiul C. prin primar, să emită dispoziţia motivată prin care să soluţioneze Notificarea în sensul restituirii în natură către ele a imobilului situat în mun. C., Str. M. nr. 10, compus din teren şi construcţie, evidenţiat în raportul de expertiză topo cadastrală efectuat în dosar.

În motivare au arătat că autorul lor, I., decedat la data de 24.l0.2010, a moştenit de la ascendenţii săi numeroase proprietăţi imobiliare, terenuri şi case pe raza municipiului C., printre care şi imobilul situat în mun. C., Str. M. nr. 10. Acestea au intrat în mod abuziv în posesie nelegală a statului român în perioada comunistă. Ele sunt moştenitoarele legale ale defunctului în calitate de soţie supravieţuitoare şi fiică.

Prin cererea de chemare în judecată au solicitat constatarea calităţii de persoane îndreptăţite la restituirea în natură a mobilului situat în mun. C., Str. M. nr. 10, precum şi obligarea pârâtei UAT C. să emită dispoziţia motivată prin care să soluţioneze notificarea în sensul restituirii în natură către ele a imobilului situat în mun. C., Str. M. nr. 10, compus din teren şi construcţie.

Autorul lor, I., a formulat în termen legal Notificarea nr. ../3.05.2001, înregistrată la Primăria mun. C., cu număr de intrare ../11.05.2001 şi notificarea prin executorul judecătoresc din 19.09.2001, cu dovada de comunicare din 24.09.2001, cu număr de intrare la Primăria mun. C. ../24.09.2001, prin care acesta a solicitat Primăriei Municipiului C. în baza Legii nr. 10/2001 restituirea în natură a imobilului situat în mun. C., str. M. nr. 10, compus din teren şi construcţie.

Invocă nulitatea hotărârii de fond întrucât nu s-au pus în discuţie şi nu s-au administrat probele solicitate.

Prin cererea de probatorii formulată în faţa instanţei de fond au solicitat admiterea şi administrarea probelor cu înscrisuri, proba testimonială cu doi martori şi expertiză tehnică de identificare a imobilului.

Arată că pe parcursul procesului nu s-au pus în discuţie probele solicitate, respectiv proba testimonială cu audiere a doi martori, precum şi proba cu expertiză tehnică de identificare a imobilului.

Precizează că instanţa de fond a respins cererea de chemare în judecată reţinând că nu s-au prezentat actele doveditoare ale proprietăţii.

Arată faptul că au efectuat numeroase demersuri la autorităţi în vederea obţinerii de înscrisuri în dovedirea dreptului de proprietate al autorilor lor cu privire la imobil. Autorităţile locale, respectiv Arhivele Statului au refuzat eliberarea de documente, transmiţându-le că acestea vor fi eliberate la cererea instanţei de judecată. Cred că actele de proprietate se află în arhiva Primăriei Mun. C., dar aceasta refuză să le pună la dispoziţie. Au identificat şi inventariat cele 10 imobile. Toate sunt părăsite, degradate şi în stare de autodemolare. Se aşteaptă autodemolarea lor pentru ca apoi să se treacă la valorificarea terenurilor, toate centrale.

În arhiva Primăriei Mun. C. se află documente importante, cu atât mai mult cu cât acest organism, cât şi Consiliul Popular al Județului, au repartizat aceste imobile confiscate de la ascendenţii reclamantelor unor instituţii publice, astfel: Direcţia Sanitară; Casa Pionierilor; o grădiniţă; firma „W”; Poliţia rutieră; Liceul de băieţi, apoi Liceul Mecanic şi Şcoală profesională; fostul sediu de partid; actual sediu de partid; o facultate particulară.

Au solicitat să li se comunice acte de înregistrare de la Direcţia Economică privind taxele şi impozitele, de la furnizorii de utilităţi la care imobilele au fost racordate, respectiv compania de electricitate, serviciul de salubritate, societatea de apă, şi altele asemenea, dar au fost întâmpinate extrem de rece, cu refuzuri categorice.

Nu este posibil ca 10 imobile, proprietatea ascendenţilor lor să nu fie evidenţiate în actele vremii sau actuale. Susţin că este o acţiune concertată a unor persoane influente din C., care urmăresc să intre în posesia şi proprietatea terenurilor, întrucât aceste case se autodemolează. Prin anii 50 se întâmplau astfel de acţiuni imorale şi ilegale, dar, în prezent, consideră că instanţa de judecată le poate sprijini prin trimiterea unor adrese către instituţiile ce deţin actele de proprietate, procesele-verbale de intrare în posesia ilegitimă a statului, evidenţele financiar fiscale, evidenţele contractelor privind serviciile de alimentare a imobilelor cu apă, electricitate, gaz metan etc.

Prevederile art. 33 din Legea nr. 10/2001 nu au determinat autoritatea să emită dispoziţia respectivă. Nici apariţia Legii nr. 165/2013 nu a determinat autoritatea locală să soluţioneze cererea prin emiterea unei dispoziţii de restituire.

Pentru aceste motive, au fost nevoite să promoveze cererea de chemare în judecată în faţa Tribunalului Botoşani, solicitând instanţei atât obligarea UAT C. la emiterea dispoziţiei/ deciziei, cât şi stabilirea măsurilor reparatorii la care sunt îndreptăţite.

Solicită să se constate că au calitatea de persoane îndreptăţite la restituirea în natură a imobilului din mun. C., Str. M. nr. 10, şi că sunt îndeplinite condiţiile pentru restituirea în natură a acestui imobil.

Solicită rejudecarea de Tribunalul Botoşani a cererii de chemare în judecată, întrucât aceasta a dispus formal asupra fondului cererii prin respingerea acţiunii ca neîntemeiată, existând lipsuri ale probatoriului, situaţie care ar putea fi calificată ca nefiind o reală cercetare a fondului, şi care îndreptăţesc instanţa de apel să aprecieze că nu a existat o judecată a fondului.

În drept, au invocat dispoziţiile art. 466 şi urm., art. 480 alin. 3 Cod procedură civilă.

Prin întâmpinare, Unitatea Administrativ Teritorială C. a solicitat respingerea apelului ca nefondat şi menţinerea sentinţei ca fiind legală şi temeinică.

***Analizând apelul, prin prisma motivelor invocate, Curtea constată următoarele:***

Raportat la dispozițiile art. 1 din Legea nr. 10/2001, instanța reține că imobilele preluate în mod abuziv de stat, de organizațiile cooperatiste sau de orice alte persoane juridice în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, precum și cele preluate de stat în baza Legii nr. 139/1940 asupra rechizițiilor și nerestituite se restituie în natură sau în echivalent, când restituirea în natură nu mai este posibilă, în condițiile prezentei legi, măsurile reparatorii prin echivalent constând în compensare cu alte bunuri sau servicii oferite în echivalent de către entitatea învestită potrivit prezentei legi cu soluționarea notificării, cu acordul persoanei îndreptățite, sau măsuri compensatorii în condiţiile legii privind unele măsuri pentru finalizarea procesului de restituire, în natură sau prin echivalent, a imobilelor preluate în mod abuziv, în perioada regimului comunist în România.

Văzând dispozițiile art. 23 din Legea nr. 10/2001 se reține că notificările de restituire trebuie să fie însoțite de înscrisuri doveditoare ale dreptului de proprietate ori, după caz, ale calității de asociat sau acționar al persoanei juridice, precum și, în cazul moștenitorilor, cele care atestă această calitate și, după caz, înscrisurile care descriu construcția demolată și orice alte înscrisuri necesare evaluării pretențiilor de restituire decurgând din prezenta lege.

Prin intermediul Normelor de punere în aplicare a Legii nr. 10/2001, aprobate prin H.G. nr. 250/2007, respectiv pct. 23, legiuitorul român a găsit de cuviință să expliciteze noțiunea de acte doveditoare ca fiind orice acte juridice translative de proprietate, care atestă deținerea proprietății de către o persoană fizică sau juridică (act de vânzare-cumpărare, tranzacție, donație, extras carte funciară, act sub semnătură privată încheiat înainte de Decretului nr. 221/1950 privitor la împărțeala sau înstrăinarea terenurilor cu sau fără construcțiuni și la interzicerea construirii fără autorizare și în măsura în care acesta se coroborează cu alte înscrisuri și altele asemenea). Orice acte juridice care atestă deținerea proprietății de către persoana îndreptățită sau ascendentul/testatorul acesteia la data preluării abuzive (extras carte funciară, istoric de rol fiscal, proces-verbal întocmit cu ocazia preluării, orice act emanând de la o autoritate din perioada respectivă, care atestă direct sau indirect faptul că bunul respectiv aparținea persoanei respective; pentru mediul rural - extras de pe registrul agricol); în cazul în care construcția a fost demolată, orice act juridic care descrie construcția demolată.

De asemenea, se mai vorbește de orice acte juridice sau susțineri care permit încadrarea preluării ca fiind abuzivă [cazurile prevăzute la art. 2 alin. (1) din lege]; în cazul exproprierii prevăzute la art. 11 din lege, sunt suficiente prezentarea actului de expropriere și, după caz, prezentarea procesului-verbal încheiat cu această ocazie ori a acordului la expropriere.

În privința calității de moștenitor s-a prevăzut că actele juridice care atestă calitatea de moștenitor sunt certificatul de moștenitor sau de calitate de moștenitor, acte de stare civilă care atestă rudenia sau filiația cu titularul inițial al dreptului de proprietate, testament însoțit de certificat de moștenitor sau de calitate de moștenitor.

Conform art. 24 din lege raportat la art. 24.2 din Norme este posibil ca dreptul să fie prezumat în lipsa unor acte doveditoare, însă prezumția operează numai în absența unor probe contrare, fapt ce implică, pe de o parte, condiția obținerii de către solicitant a negațiilor referitoare la actele de proprietate, obținute ca urmare a cererilor adresate Arhivelor Naționale și primăriei în a cărei rază este situat imobilul revendicat, dublate de depunerea unei declarații olografe, prin care solicitantul declară pe propria răspundere că nu mai deține alte înscrisuri, și, pe de altă parte, coroborarea informațiilor furnizate de actele normative sau de autoritate, prin care s-a dispus sau, după caz, s-a pus în aplicare măsura preluării abuzive, cu celelalte informații aflate la dosarul de restituire.

În fapt, în cauză se reține că notificând-o pe pârâtă, s-a solicitat de autorul reclamantelor, I., restituirea în natură a imobilelor situate în C., str. M., nr. 10, compuse din teren şi construcţie.

Se reține că nici în procedura administrativă nici în fața instanței de judecată nu au fost făcute precizări privind proprietarul imobilului solicitat a fi restituit și nu au fost depuse documentele necesare, respectiv acte juridice de proprietate sau orice acte juridice care atestă deținerea proprietății de către persoana îndreptățită sau ascendentul/testatorul acesteia la data preluării abuzive și nu s-a făcut dovada privind calitatea de moștenitor.

Văzând materialul probator administrat în condiții de contradictorialitate în fața instanței de judecată, se reține că reclamantele au dovedit doar aspectul că sunt moștenitoarele lui I., în calitatea de fiică, respectiv soție supraviețuitoare, care este fiul lui N., decedată la data de .. (fiica lui O. și P.) şi a lui Q., decedat la data de .... A fost depus și certificatul de deces după R., decedată la data de ..., iar S. ar fi conform arborelui genealogic depus la dosar, fiul lui T., frate cu U., ramură din care ar descinde I.

Or, la dosar s-a depus, astfel cum s-a arătat, un arbore genealogic, fără a fi dublat de actele de stare civilă corespunzătoare și de actele care să ateste calitatea de moștenitor și fără a se indica autorul pretins a fi deposedat de imobile solicitate, aspecte esențiale.

Reclamantele din prezenta cauză nu au înțeles nici în apel, însă, să suplinească aceste lipsuri. Astfel, în primul rând, reclamantele nu au precizat autorul deposedat și, în funcție de această precizare, se impunea să depună documentația necesară dovedirii calității de moștenitor.

Dovada calității de moștenitor prevăzută în enumerarea făcută art. 23 din Legea nr. 10/2001 raportat la pct. 23.1 lit. b din H.G. nr. 250/2007 incumbă reclamantelor. Actele de stare civilă - certificat de naștere, căsătorie, cărți de identitate - dovedesc relația de rudenie, iar actele de moștenire - testament și certificat de moștenitor sau de calitatea - atestă îndreptățirea la a pretinde dreptul provenind de la autor, drept decurgând din calitatea de moștenitor acceptant. Certificatul de moștenitor cuprinde mențiuni cu privire la acceptarea sau renunțarea la moștenire, prin indicarea expresă a tuturor moștenitorilor acceptanți sau renunțători.

Pe parcursul judecății s-a depus de reclamante la instanța de fond un înscris din care ar rezulta că imobilul ar fi fost la nivelul anului 1950 proprietatea lui T. Astfel, înscrisul depus la dosar are doar titulatura „act de realizare”, având mențiunea „Proprietar T., str. M. nr. 10, Plasa C.”, iar dedesubt „București, 27 0ct. 1990”, iar fila a doua are mențiunea „Contract condițional de împrumut”. Or, conform arborelui genealogic depus la dosar de reclamante, T. apare ca fiind fiul lui .., cu moștenitori .., reclamantele ca moștenitoare ale lui I., provenind de pe ramura U., frate cu T. Acest aspect este confirmat de certificatul aflat la dosar.

Curtea reține că nu s-a probat împrejurarea că I. este moștenitor al lui T.

În acest sens, Curtea a constatat că nu au fost depuse la dosar nici măcar acte de stare civilă pentru dovedirea relației de rudenie cu defunctul T.

În ceea ce privește necesitatea dovedirii dreptului de proprietate asupra imobilului solicitat, se reține că nu se poate prezuma dreptul independent de vreun fapt vecin și conex și în lipsa oricărui temei de drept pentru reținerea acestei prezumții de proprietate în patrimoniul autorului său.

Dreptul de proprietate asupra imobilului nu poate fi prezumat altfel decât în condițiile legii, adică trebuie să rezulte din acte de proprietate.

Legea nr. 10/2001 instituie un regim probatoriu distinct și neechivoc.

Potrivit dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945 – 22 decembrie 1989, sunt îndreptățite, în înțelesul prezentei legi, la măsuri reparatorii prevăzute de lege persoanele fizice, proprietari ai imobilelor la data preluării în mod abuziv a acestora.

Rezultă astfel că o condiție esențială pentru aplicarea dispozițiilor legii de reparație este aceea ca solicitantul să fi avut calitatea de proprietar al bunului preluat de stat.

Prin intermediul Normelor de punere în aplicare a Legii nr. 10/2001, aprobate prin H.G. nr. 250/2007, respectiv pct. 23 din H.G. nr. 250/2007, legiuitorul român a explicitat noțiunea de acte doveditoare.

Potrivit dispozițiile art. 1 lit. e) din Normele metodologice de aplicare unitară a Legii nr. 10/2001, aprobate prin H.G. nr. 250/2007, „sarcina probei proprietății, a deținerii legale a acesteia la momentul deposedării abuzive și a calității de persoană îndreptățită la restituire revine persoanei care pretinde dreptul, în conformitate cu prevederile art. 3 alin. (1) lit. a) și ale art. 23 din lege”.

Raportat la aceste dispoziții legale, apelantele-reclamante nu au depus la dosar nici un act doveditor al proprietății, al preluării, nici cele prin care să se facă dovada calității de persoană îndreptățită, respectiv al deținerii în proprietate la data preluării de către acestea sau autorul lor a imobilului revendicat. Or, în cauză, dovada dreptului de proprietate se putea face prin prezentarea unor acte translative de proprietate, care să ateste că autorii lui I. au fost proprietari exclusivi sau a unor titluri care să ateste o cotă parte indiviză în mod neechivoc sau cu orice acte juridice care să ateste deținerea proprietății de către acesta sau autorii acestuia la data preluării abuzive. Mai mult, astfel cum s-a arătat, nu au făcut dovada calității de moștenitor în sensul prevăzut de legea specială, neindicând nici măcar autorul proprietar deposedat.

Jurnalul de ..., articol documentar care evidențiază existența proprietății „Casa ..” în C., Bd. M. nr. 64 nu face dovada proprietății.

Mai mult decât atât, nu poate fi validată nici ideea potrivit căreia în favoarea reclamantelor ar opera prezumția de proprietate instituită de dispozițiile art. 24 din Legea nr. 10/2001, nedovedindu-se preluarea imobilului în litigiu (în întâmpinare pârâta menționând că în arhivele instituției nu deține niciun act de preluare cu privire la acest imobil), legea instituind prezumția de proprietate în cazul în care există dovezi privind preluarea bunului de către stat, care în speță nu sunt.

De asemenea, instanța de apel are în vedere [art. 24.2.](https://lege5.ro/Gratuit/geydomrwgu/norma-metodologica-de-aplicare-unitara-a-legii-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembrie-1989-din-07032007?pid=32174078&d=2019-02-13#p-32174078) din H.G. [nr. 250/2007](https://lege5.ro/Gratuit/geydknzyg4/hotararea-nr-250-2007-pentru-aprobarea-normelor-metodologice-de-aplicare-unitara-a-legii-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembri?d=2019-02-13) privind Normele de aplicare a Legii [nr. 10/2001](https://lege5.ro/Gratuit/hezdmmbv/legea-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembrie-1989?d=2019-02-13) care dispune că aplicarea prevederilor [art. 24](https://lege5.ro/Gratuit/hezdmmbv/legea-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembrie-1989?pid=27241018&d=2019-02-13#p-27241018) din lege operează numai în absența unor probe contrare, fapt ce implică, pe de o parte, condiția obținerii de către solicitant a negațiilor referitoare la actele de proprietate, obținute ca urmare a cererilor adresate Arhivelor Naționale și primăriei în a cărei rază este situat imobilul revendicat, dublate de depunerea unei declarații olografe, prin care solicitantul declară pe propria răspundere că nu mai deține alte înscrisuri, și, pe de altă parte, coroborarea informațiilor furnizate de actele normative sau de autoritate, prin care s-a dispus sau, după caz, s-a pus în aplicare măsura preluării abuzive, acte care, astfel cum s-a arătat, nu s-au indicat sau depus la dosar, cu celelalte informații aflate la dosarul de restituire.

În aceste condiții dovada obținerii negațiilor la care face trimitere [art. 24.2.](https://lege5.ro/Gratuit/geydomrwgu/norma-metodologica-de-aplicare-unitara-a-legii-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembrie-1989-din-07032007?pid=32174078&d=2019-02-13#p-32174078) din H.G. [nr. 250/2007](https://lege5.ro/Gratuit/geydknzyg4/hotararea-nr-250-2007-pentru-aprobarea-normelor-metodologice-de-aplicare-unitara-a-legii-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembri?d=2019-02-13) privind normele de aplicare a Legii [nr. 10/2001](https://lege5.ro/Gratuit/hezdmmbv/legea-nr-10-2001-privind-regimul-juridic-al-unor-imobile-preluate-in-mod-abuziv-in-perioada-6-martie-1945-22-decembrie-1989?d=2019-02-13) se impunea doar în condițiile în care existau dovezi privind preluarea bunului de către stat.

De altfel, demersurile făcute de reclamante către Arhivele Naționale – Serviciul Județean au eșuat în condițiile în care acestea nu au făcut dovada calității de persoană îndreptățită/succesor legal al persoanei îndreptățite (succesor/moștenitor al titularului actului respectiv, posesor sau moștenitor al unui drept de proprietate consemnat în actul solicitat).

Curtea reamintește că apelantele-reclamante nu au exhibat în dovedirea dreptului de proprietate al autorului lor nici un act de proprietate, acestea neputând indica nici măcar cu aproximație perioada în care s-a dobândit dreptul de proprietate și autorul care a dobândit acest drept.

Conform dispozițiilor art. 9, 10 Cod procedură civilă, se reține că procesul civil este guvernat de principiul disponibilității în sensul în care un proces civil nu poate fi pornit decât la cererea părții interesate care poate dispune de drepturile sale în orice mod permis de lege.

Așadar, părțile sunt ținute de îndeplinirea actelor de procedură în condițiile, ordinea și termenele legale sau judecătorești, având obligația de a-și proba pretențiile și apărările.

Obligația instituită de art. 10 Cod procedură civilă la nivel probator se regăsește și în cuprinsul art. 249 Cod procedură civilă unde legiuitorul reglementând sarcina probei apreciază că cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o și dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.

În acest context, apreciază instanța că reclamantele erau ținute de sarcina probei, dovedindu-și pretențiile cu înscrisuri care să constituie probe legale, pertinente, concludente și utile cauzei.

Față de prevederile legale, instanța de judecată nu are nici o obligație de a face demersuri în locul părții interesate pentru dovedirea pretențiilor acesteia.

Rolul activ al judecătorului nu poate fi invocat *in abstracto,* în sensul că magistratul este obligat să facă demersurile în locul părților interesate, cu atât mai mult cu cât acestea nu au dovedit nici un impediment obiectiv de obținere a acestor înscrisuri, în condițiile precizării elementelor sus menționate privind autorul deposedat și dovada calității de moștenitor după acesta.

Prin cererea de apel precizează reclamantele că autorul lor, I., decedat la data de 24.l0.2010, a moştenit de la ascendenţii săi numeroase proprietăţi imobiliare, terenuri şi case pe raza C., printre care şi imobilul situat în mun. C., Str. M. nr. 10, fără a indica exact care este/sunt acest/acești autor/autori și cu depunerea, în consecință, a dovezii calității de moștenitor după acesta/aceștia și cea de proprietar a acestui/acestor autor/autori.

În acest context, cererea de probe din apel a fost respinsă ca neutilă cauzei. De altfel, cu privire la proba cu înscrisuri constând în relaţii de la Primăria municipiului C. privind actele de proprietate deţinute de aceasta după confiscarea caselor, procesele verbale de confiscare a imobilelor se reține că pârâta a menționat că în arhivele instituției nu deține niciun act de preluare cu privire la acest imobil.

Celelalte probe, în lipsa oricărui act care să facă dovada proprietății sau a preluării abuzive a imobilului, nu pot fi acceptate.

Astfel cum s-a arătat deja, art. 23.1 din Normelor de punere în aplicare a Legii nr. 10/2001, aprobate prin H.G. nr. 250/2007, definește actele doveditoare ca fiind orice acte juridice translative de proprietate, care atestă deținerea proprietății de către o persoană fizică sau juridică, orice acte juridice care atestă deținerea proprietății de către persoana îndreptățită sau ascendentul/testatorul acesteia la data preluării abuzive.

Așadar, prin acte doveditoare se înțeleg înscrisuri cu privire la imobilul revendicat care fac dovada proprietății și dovada preluării abuzive a acestuia, or proba testimonială, în lipsa oricărui act doveditor, definit potrivit prevederilor legale indicate mai sus, se impune a fi respinsă.

În ceea ce privește expertiza tehnică solicitată se impune a fi respinsă, în condițiile în care nu există înscrisuri care să ducă la o posibilă identificare a imobilului.

Potrivit dispozițiile art. 1 lit. e) din Normele metodologice de aplicare unitară a Legii nr. 10/2001, aprobate prin H.G. nr. 250/2007, sarcina probei proprietății, a deținerii legale a acesteia la momentul deposedării abuzive revine persoanei care pretinde dreptul, neputând fi transpusă această obligație în sarcina expertului, mai ales în condițiile în care nu s-a indicat cu certitudine cui a aparținut imobilul.

Referitor la pretinsa încălcare a dreptului la apărare al reclamantelor prin respingerea probei testimoniale și cu expertiză de specialitate Curtea constată că din încheierea de dezbateri de la 16.02.2018 a Tribunalului Botoșani reiese că prima instanță a respins aceste probe ca neutile cauzei în condițiile în care la dosarul cauzei nu au fost depuse înscrisuri doveditoare ale dreptului de proprietate cu privire la imobilul a cărui recunoaștere se solicită.

Deci, contrar susținerilor reclamantelor, s-au pus în discuţie probele solicitate, respectiv proba testimonială cu audiere a doi martori, precum şi proba cu expertiză tehnică de identificare a imobilului, instanţa de fond respingându-le.

Curtea achiesează la poziţia instanţei de apel, apreciind justă măsura procesuală dispusă în contextul celor deja evidențiate, precum și a celor ce se vor arăta.

Astfel, avându-se în vedere cele reţinute în motivarea în precedent, Curtea constată că, acela care pretinde că este persoană îndreptăţită la măsuri reparatorii, are obligaţia de a proba că el personal ori un antecesor al său pe care l-a moştenit avea calitatea de proprietar al imobilului preluat, iar o asemenea dovadă trebuie să fie neîndoielnică, calitatea de persoană îndreptăţită trebuind susţinută de dovezile la care se referă art. 23 şi 24 din Legea nr. 10/2001, republicată. Iar cazul de excepţie referitor la prezumţia relativă de proprietate pe care o instituie art. 24 din lege, astfel cum s-a arătat, nu este incident cauzei.

În cauza dedusă judecăţii, aplicând aceste reguli, în contextul sus prezentat, era necesar ca reclamantele să precizeze autorul deposedat și să facă dovada că au calitatea de moștenitoare a acestuia, urmată de dovada preluării abuzive.

Deci, concluzionând, o corectă aplicare a legii presupune cele sus evidențiate, care nu se dovedesc cu probele solicitate, context în care măsura dispusă de instanța de fond apare ca legală.

De altfel, respingerea probelor de către instanța de fond nu reprezintă o încălcare a dreptului de apărare, în condiţiile în care potrivit dispoziţiilor art. 258 alin. 1 coroborate cu cele ale art. 255 alin. 1 Cod procedură civilă, probele se pot încuviinţa numai dacă instanţa socoteşte că ele pot să ducă la soluţionarea procesului, iar în considerarea celor reţinute de instanţa de fond, acest aspect nu era dat.

În consecință, pentru cele reținute, Curtea, în baza dispozițiilor art. 480 alin. 1 Cod procedură civilă, va respinge ca nefondat apelul.

2. **Hotărâre care să ţină loc de act autentic. Analiza îndeplinirii condiţiei privind existenţa unui refuz nejustificat al părţilor de a încheia contractul promis direct în apel. Consecinţe.**

*Rezumat:*

*Învestit cu soluţionarea apelului declarat de reclamanţi, tribunalul a analizat, el însuşi, îndeplinirea acestei condiţii, reţinând că în cauză nu s-a dovedit existenţa unui refuz nejustificat al pârâţilor de a încheia contractul în formă autentică, ci dimpotrivă, interogatoriile de la prima instanţă şi înscrisurile depuse în apel relevă faptul că aceştia sunt de acord cu acţiunea formulată de reclamanţi.*

*Neîndeplinirea acestei condiţii, esenţiale pentru admiterea unei astfel de acţiuni, face de prisos analiza îndeplinirii celorlalte condiţii, anterior redate.*

*Aşadar, instanţa de apel, reţinând că în cauză nu a fost îndeplinită una din condiţiile legale pentru admiterea acţiunii, a menţinut soluţia criticată, de respingere a acesteia, substituind motivarea primei instanţe, fără a mai analiza celelalte critici formulate de reclamanţi.*

*Nu se poate aprecia că, procedând în acest mod, prin hotărârea atacată tribunalul ar fi încălcat sau aplicat greşit normele de drept material incidente în cauză, astfel cum prevăd dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod proc.civ., invocate ca şi temei al recursului.*

*Cum s-a arătat mai sus şi cum, de altfel, a reţinut şi instanţa de apel în considerentele deciziei atacate, părţile unei promisiuni de vânzare nu au posibilitatea de a opta între a încheia contractul promis în formă autentică la notar sau a se adresa instanţei de judecată, legea reglementând posibilitatea instanţei doar de a suplini lipsa consimţământului unei părţi, în situaţia în care se dovedeşte că aceasta refuză nejustificat să îşi îndeplinească obligaţia de a face asumată.*

*În ce priveşte a doua critică formulată de reclamanţi, privind dovada refuzului nejustificat al pârâţilor de a încheia contractul promis de antecesorii lor, aceasta vizează netemeinicia, iar nu nelegalitatea hotărârii atacate, neputând fi încadrată în situaţiile limitativ prevăzute de dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 1- 8 Cod proc.civ.*

*Analiza existenţei refuzului, respectiv a caracterului nejustificat al acestuia, ţine de modul de apreciere a împrejurărilor de fapt şi a probelor administrate în cauză, ce nu poate fi cenzurat de instanţa de recurs.*

(Dosar nr. 7991/314/2015, decizia nr. 82 din 20.02.2019)

**Hotărârea:**

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Suceava la data de 24 noiembrie 2015 sub numărul de dosar 7991/314/2015, reclamanţii A. şi B., în contradictoriu cu pârâţii C., D., E., F., G., H., I., J.,K., au solicitat instanţei să pronunţe o hotărâre care să ţină loc de contract de vânzare-cumpărare asupra imobilului compus din suprafaţa de 2.476 mp cu casă şi anexe gospodăreşti id. cu p.c 1152/ 10 de 214 mp, p.c. 1152/11 de 931 mp. şi p.c. 1152/12 de 1.331 mp din CF 1520 a com. X., în valoare de 8.518 lei. S-a solicitat şi intabularea în CF a dreptului astfel dobândit.

În motivare s-a arătat că imobilul menţionat a aparţinut familiei M. şi N., din comuna X. La data de 20 septembrie 1975 a decedat numitul M., emiţându-se certificatul de moştenitor nr. .../ 22 octombrie 1975, moştenitori fiind N., a doua soţie, şi fiicele O. şi P., din prima căsătorie cu R. Casa şi şura erau construite pe terenul de la CAP cu R., iar grajdul cu numita N. De asemenea, la data de 29.07.1976, reclamanţii au cumpărat de la cele două fiice, prin soţii lor, casa şi anexele gospodăreşti cu suprafaţa de 600 mp teren, cu preţul de 27.000 lei, încheind un act privat şi intrând în posesia imobilului.

Ulterior, la data de 02 aprilie 1983 a decedat şi numita N., moştenită de cei doi copii din altă căsătorie, S. şi T.

La data de 30.06.1994, reclamanţii au cumpărat de la numiţii U. şi V. suprafaţa de 1.500 mp. livadă, situaţi în continuarea celor 600 mp cu casa şi anexe, cu preţul de 600.000 lei, încheind tot un act sub semnătură privată, în prezenţa martorului .... Astfel, terenul şi construcţiile cumpărate au fost trecute în rol şi se află în posesia acestora.

La data de 22.03.1995 a fost emis titlul de proprietate nr. xxx după M. şi N., pentru suprafaţa totală de 2,86 ha teren, pe numele celor două fiice (O.și P.), ale fiului Z. şi ale nepoţilor de fiu, Q. şi W., titlu ce cuprinde şi terenul vândut reclamanţilor la poziţiile 3 şi 6.

La data de 13.06.2002, V., prin actul privat intitulat act de donaţie, a confirmat că a vândut reclamanţilor casa şi 600 mp, iar diferenţa de 300 mp din curte şi de sub casă le-a cedat-o acestora. Aşadar, suprafaţa totală dobândită prin cele trei convenţii private este de 2.400 mp cu casă şi anexe pentru care s-a plătit preţul cerut, imobil pe care-l folosesc reclamanţii din 1976 şi până în prezent.

Au mai precizat reclamanţii că, deşi le-a solicitat în nenumărate rânduri vânzătorilor să încheie actele la notariat, aceştia au refuzat motivând că nu au bani de cheltuit şi timp de pierdut, refuzând, în acelaşi timp, şi încetarea stării de indiviziune create prin titlul nr. xxx/ 22.03.1995.

În drept, reclamanţii şi-au întemeiat cererea pe dispoziţiile art. 1073 şi 1077 din Codul civil 1864, art. 17, 20 din Decret Lege nr. 115/ 1938, art. 451 Cod procedură civilă.

***Prin sentinţa civilă nr. 911 din 7 martie 2017, Judecătoria Suceava*** a respins, ca neîntemeiată, acţiunea.

***Prin decizia nr. 547 din 8 mai 2018, Tribunalul Suceava– Secţia I civilă*** a respins, ca nefondat, apelul declarat de către reclamanţii A. şi B. împotriva sentinţei nr. 911 din data de 7 martie 2017 pronunţată de Judecătoria Suceava.

***Împotriva deciziei nr. 547 din 8 mai 2018 a Tribunalului Suceava au declarat recurs*** reclamanţii A. şi B., solicitând admiterea recursului, casarea deciziei şi, în principal, admiterea apelului, modificarea sentinţei şi admiterea acţiunii aşa cum a fost formulată, iar în subsidiar, admiterea recursului, casarea deciziei şi trimiterea cauzei aceluiaşi tribunal pentru rejudecare. Nu au solicitat cheltuieli de judecată.

În motivarea recursului, reclamanţii au arătat că decizia este nelegală, instanţa de apel analizând alt aspect decât cel avut în vedere de Judecătoria Suceava, fără a da răspuns motivelor de apel invocate. Astfel, Judecătoria Suceava a reţinut că nu există acordul tuturor coproprietarilor pentru vânzarea unui bun din averea antecesorilor lor. Tribunalul Suceava nu a examinat acest aspect şi a reţinut nedovedirea refuzului nejustificat al pârâţilor de a se prezenta la încheierea actului la notar, fără a se referi şi la Decizia nr. 12/2015 a Înaltei Curţi de Casaţie și Justiţie – Completul competent să judece recursul în interesul legii, invocată în apel, decizie prin care s-a stabilit că „în interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor art. 1073 şi 1077 din Codul civil din 1864, art. 5 alin. (2) din titlul X al Legii nr. 247/200 (...) art. 1279 alin. (3) teza I şi art. 1669 alin. (1) din Noul Cod civil, în situaţia în care promitentul-vânzător a promis vânzarea întregului imobil, deşi nu are calitatea de proprietar exclusiv al acestuia, promisiunea de vânzare nu poate fi executată în natură sub forma pronunţării unei hotărâri judecătoreşti care să ţină loc de contract de vânzare pentru întregul bun, în lipsa acordului celorlalţi coproprietari”.

Imobilul vândut reclamanţilor la 29.07.1976 şi 20.06.1994 face parte din averea familiei M. şi N., reconstituită prin titlul de proprietate nr. xxx/1995 pe numele a patru descendenţi, indicaţi în arborele genealogic, toţi decedaţi. Moştenitorii lor au fost citaţi în cauză, 7 dintre ei confirmând vânzarea făcută de antecesorii lor, clauzele anticipatorii fiind îndeplinite prin plata preţului şi predarea bunului vândut. Au mai arătat că acesta nu este singurul bun al familiei M. și N., titlul de proprietate cuprinzând suprafaţa totală de 2,86 ha teren, starea de indiviziune între cei 9 moştenitori nefiind, nici în prezent, lichidată, majoritatea lor fiind plecaţi din ţară. Fiind vândut doar un bun din averea defuncţilor M. și N., de către unii din succesori, primează dovedirea existenţei acordului tuturor coindivizarilor pentru constatarea cumpărării bunului.

Au precizat că prin scrisorile trimise din Belgia de pârâţii I. (moştenitor al lui Z.) şi K. (moştenitorul lui T.) s-a făcut dovada existenţei acestui acord al coproprietarilor pentru a se constata cumpărarea imobilului compus din casă, anexe şi 2.476 mp teren pe care reclamanţii susţin că îl stăpânesc, de altfel, din anul 1976 până în prezent, în configuraţia indicată în planul cadastral depus la dosar.

Or, au susţinut recurenţii, tribunalul nu a analizat acest aspect şi, dintr-o formalitate excesivă, a făcut aplicarea doar a art. 5 alin. (2) al Titlului X din Legea nr. 247/2005, respingând acţiunea, deşi din actele depuse rezultă imposibilitatea încheierii actului autentic datorită indiviziunii existente între pârâţi şi a faptului că sunt plecaţi din ţară, iar instanţa de fond nu şi-a întemeiat sentinţa pe acest temei de drept.

Ca atare, având în vedere faptul că Tribunalul Suceava a dat eficienţă altui temei decât cel reţinut de judecătorie şi invocat în apel, au solicitat admiterea recursului, casarea deciziei şi, în principal, admiterea apelului, modificarea sentinţei şi admiterea acţiunii, aşa cum a fost formulată, iar, în subsidiar admiterea recursului, casarea deciziei şi trimiterea cauzei aceluiaşi tribunal pentru rejudecare.

În drept, au invocat dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod proc. civ.

Legal înştiinţaţi prin procedura premergătoare termenului de judecată, pârâţii nu au depus la dosar întâmpinare.

***Examinând decizia atacată prin prisma criticilor formulate de reclamanţi, în raport de actele şi lucrările dosarului, Curtea constată neîntemeiat recursul.***

Reclamanţii au criticat hotărârea instanţei de apel sub două aspecte: pe de o parte, au arătat că tribunalul nu a analizat motivele lor de apel, vizând acordul tuturor coproprietarilor pentru vânzarea unui bun din averea antecesorilor lor, cu referire la decizia Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie nr. 12/8.06.2015, pronunţată în interesul legii, dând eficienţă unui alt temei decât cel reţinut de judecătorie, iar pe de altă parte, au arătat că au făcut dovada refuzului nejustificat al tuturor coproprietarilor de a încheia contractul promis, din actele depuse la dosar rezultând imposibilitatea încheierii actului din cauza stării de indiviziune existente între pârâţi şi a faptului că unii dintre ei sunt plecaţi din ţară.

Prima critică poate fi încadrată în motivul de nelegalitate prevăzut de dispoziţiile art. 488 alin. (1) Cod proc.civ., invocate de recurenţi, vizând aplicarea în speţă a deciziei nr. 12/2015 pronunţată de Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie în interesul legii, şi este nefondată.

Astfel, prin decizia sus-menţionată, obligatorie pentru instanţe conform dispoziţiilor art. 517 alin. (4) Cod proc.civ., s-a statuat că „în interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor art. 1073 şi art. 1077 din Codul civil de la 1864, art. 5 alin. (2) din titlul X al Legii nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietăţii şi justiţiei, precum şi unele măsuri adiacente, cu modificările şi completările ulterioare, art. 1.279 alin. (3) teza I şi art. 1.669 alin. (1) din Codul civil, în situaţia în care promitentul-vânzător a promis vânzarea întregului imobil, deşi nu are calitatea de proprietar exclusiv al acestuia, promisiunea de vânzare nu poate fi executată în natură sub forma pronunţării unei hotărâri judecătoreşti care să ţină loc de contract de vânzare pentru întregul bun, în lipsa acordului celorlalţi coproprietari”.

În considerentele acestei decizii, instanţa supremă a reţinut, printre altele, că:

„Hotărârea pronunţată de o instanţă de judecată este fundamental diferită de un contract încheiat între părţi, îndeplinind funcţii diferite, dar având fiecare un regim juridic specific.

Contractul reprezintă acordul de voinţă al părţilor, încheiat cu scopul de a produce efecte juridice, părţile având drepturi şi obligaţii ce pot fi afectate de termene, sarcini şi condiţii, inclusiv de o condiţie rezolutorie.

Or, în ceea ce priveşte o hotărâre judecătorească, aceasta reprezintă actul jurisdicţional de dispoziţie al instanţei, prin care judecătorul se dezînvesteşte de soluţionarea litigiului concret ce i-a fost dedus judecăţii. Hotărârea judecătorească se bucură de autoritate de lucru judecat, este executorie şi tranşează definitiv litigiul dintre părţi, răspunzând nevoii de securitate juridică, interzicând părţilor readucerea litigiului în faţa instanţei.

În acest context este de neconceput pronunţarea unei hotărâri a instanţei sub condiţie rezolutorie, pentru că ar însemna că litigiul dintre părţi nu a fost tranşat, existând posibilitatea reluării sale la îndeplinirea condiţiei.

Pronunţând hotărârea, instanţa nu încheie contractul în locul părţilor, ci verifică existenţa elementelor acestuia în înţelegerea acestora şi*, numai în măsura în care acestea se regăsesc, iar refuzul uneia dintre părţi era nejustificat, atunci instanţa pronunţă hotărârea care să suplinească această cerinţă.*

Hotărârea judecătorească pronunţată în acest caz asigură executarea silită a obligaţiei de a face, legal asumată prin promisiunea de vânzare, şi nu împrumută natura juridică a contractului de vânzare-cumpărare. Prin hotărârea pronunţată de instanţă se valorifică dreptul creditorului (promitent-cumpărător) de a obţine în natură executarea obligaţiei de a încheia contractul apt să transmită dreptul de proprietate, asumată de debitor (promitent-vânzător), hotărârea judecătorească neputând fi confundată cu însuşi contractul de vânzare, în sens de negotium”.

Aşadar, instanţa învestită cu soluţionarea unei acţiuni prin care se solicită pronunţarea unei hotărâri care să ţină loc de act autentic de vânzare are a analiza îndeplinirea condiţiilor ce decurg din dispoziţiile art. 948, 969, 1073 şi 1077 Cod civil (de la 1864, aplicabil în cauză), respectiv: existenţa unei promisiuni de vânzare care să satisfacă exigenţele imperative ale art. 948 şi 969 Cod civil; existenţa unui refuz nejustificat al pârâtului de a încheia contractul promis; executarea obligaţiilor proprii de către reclamant şi îndeplinirea cerinţelor esenţiale ale vânzării; dovada dreptului de proprietate al promitentului vânzător asupra bunului promis; inexistenţa altor impedimente la vânzare.

Aceste condiţii trebuie îndeplinite întocmai, prevederile art. 1073 şi 1077 Cod civil fiind tangente celor ale art. 44 din Constituţie şi ale art. 1 din Protocolul nr. 1 al CEDO.

Atributul dispoziţiei reprezintă cel mai important atribut al dreptului de proprietate, context în care o eventuală suplinire a consimţământului de către o autoritate judiciară, fără a fi necesar, şi în considerarea oricăror altor motive decât cele permise de lege reprezintă o ingerinţă nejustificată în dreptul de proprietate al părţii pârâte. Ingerinţa se defineşte ca o imixtiune a unui organ statal în dreptul de proprietate al unei persoane în alte condiţii decât cele expres prevăzute de lege, reţinându-se, în acelaşi timp, că părţile nu pot deroga prin convenţii particulare de la normele imperative, exprese sau de ordine publică.

Procedura judiciară reprezintă o procedură contencioasă, neputând a fi considerată sau confundată cu o procedură alternativă celei notariale, prevăzută de Legea nr. 36/1995.

Prevederile legale anterior menţionate conferă instanţei posibilitatea de a pronunţa o hotărâre care să ţină loc de contract autentic numai în situaţia în care pârâtul refuză nejustificat să încheie contractul, nu şi în alte situaţii şi pentru alte impedimente, putative ori reale, generale ori temporare, asumate ori neasumate de către promitentul cumpărător.

Ceea ce interesează într-o astfel de cauză este refuzul de a încheia actul juridic în sensul de negotium, iar nu de instrumentum. Altfel spus, reclamantul trebuie să dovedească faptul că pârâtul refuză să mai vândă, că s-a răzgândit, iar nu faptul că s-a aflat în imposibilitatea de a se prezenta în faţa notarului.

În speţă, prima instanţă a analizat îndeplinirea condiţiilor sus-menţionate pentru vânzare cu referire la fiecare dintre înscrisurile sub semnătură privată evocate de reclamanţi, reţinând în final că, şi în ipoteza în care s-ar constata îndeplinite aceste condiţii, nu s-ar putea pronunţa o hotărâre care să ţină loc de act autentic de vânzare în lipsa acordului tuturor coproprietarilor – moştenitori legali ai promitenţilor-vânzători, în raport de cele statuate de Înalte Curte de Casaţie şi Justiţie prin decizia nr. 12/2015. Reţinând că doar şapte dintre pârâţi şi-au exprimat acordul cu privire la admiterea acţiunii, iar doi dintre pârâţi, aflaţi în Belgia, nu şi-au exprimat un astfel de acord, prima instanţă nu a mai analizat şi condiţia existenţei unui refuz nejustificat al pârâţilor de a încheia contractul promis de autorii lor.

Învestit cu soluţionarea apelului declarat de reclamanţi, tribunalul a analizat, el însuşi, îndeplinirea acestei condiţii, reţinând că în cauză nu s-a dovedit existenţa unui refuz nejustificat al pârâţilor de a încheia contractul în formă autentică, ci dimpotrivă, interogatoriile de la prima instanţă şi înscrisurile depuse în apel relevă faptul că aceştia sunt de acord cu acţiunea formulată de reclamanţi.

Neîndeplinirea acestei condiţii, esenţiale pentru admiterea unei astfel de acţiuni, face de prisos analiza îndeplinirii celorlalte condiţii, anterior redate.

Aşadar, instanţa de apel, reţinând că în cauză nu a fost îndeplinită una din condiţiile legale pentru admiterea acţiunii, a menţinut soluţia criticată, de respingere a acesteia, substituind motivarea primei instanţe, fără a mai analiza celelalte critici formulate de reclamanţi.

Nu se poate aprecia că, procedând în acest mod, prin hotărârea atacată tribunalul ar fi încălcat sau aplicat greşit normele de drept material incidente în cauză, astfel cum prevăd dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod proc.civ., invocate ca şi temei al recursului.

Cele statuate prin decizia nr. 12/2015 a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, cu referire la necesitatea existenţei acordului tuturor coproprietarilor pentru pronunţarea unei hotărâri judecătoreşti care să ţină loc de contract de vânzare, în situaţia în care promitentul vânzător a promis vânzarea întregului bun, deşi nu are calitatea de proprietar exclusiv, nu exclud obligaţia instanţei de a analiza îndeplinirea condiţiei sus-menţionate.

Cum s-a arătat mai sus şi cum, de altfel, a reţinut şi instanţa de apel în considerentele deciziei atacate, părţile unei promisiuni de vânzare nu au posibilitatea de a opta între a încheia contractul promis în formă autentică la notar sau a se adresa instanţei de judecată, legea reglementând posibilitatea instanţei doar de a suplini lipsa consimţământului unei părţi, în situaţia în care se dovedeşte că aceasta refuză nejustificat să îşi îndeplinească obligaţia de a face asumată.

În ce priveşte a doua critică formulată de reclamanţi, privind dovada refuzului nejustificat al pârâţilor de a încheia contractul promis de antecesorii lor, aceasta vizează netemeinicia, iar nu nelegalitatea hotărârii atacate, neputând fi încadrată în situaţiile limitativ prevăzute de dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 1-8 Cod proc.civ.

Analiza existenţei refuzului, respectiv a caracterului nejustificat al acestuia, ţine de modul de apreciere a împrejurărilor de fapt şi a probelor administrate în cauză, ce nu poate fi cenzurat de instanţa de recurs.

Potrivit dispoziţiilor art. 489 alin. (2) Cod proc.civ., sancţiunea nulităţii recursului intervine şi în cazul în care motivele invocate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute la art. 488 Cod proc.civ.

Faţă de cele ce preced, constatând că nu sunt date în cauză motivele de recurs indicate de reclamanţi şi nici motive de casare de ordine publică, Curtea, văzând şi dispoziţiile art. 496 Cod proc.civ., urmează a respinge recursul ca nefondat.

3. **Acţiune în revendicarea unei suprafeţe de teren ce a format obiectul legilor fondului funciar. Dovada dreptului de proprietate.**

*Rezumat*:

*În speţă, reclamanta a învestit instanţa de judecată cu o acţiune în revendicare imobiliară a unei suprafeţe de teren aflată sub incidenţa legilor fondului funciar. Prin urmare, dovada dreptului de proprietate se face, conform dispoziţiilor cu caracter special ale Legii nr. 18/1991, cu modificările şi completările ulterioare, cu titlul de proprietate, ca act final al procedurii de constituire/reconstituire prevăzută de acestea.*

*Potrivit dispoziţiilor art. 563 Cod civil, „proprietarul unui bun are dreptul de a-l revendica de la posesor sau de la o altă persoană care îl deţine fără drept”, iar dispoziţiile art. 249 Cod procedură civilă prevăd că „cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.*

*Aşadar, sarcina probei într-un astfel de litigiu îi revine reclamantului, care trebuie să facă dovada unui mod de dobândire a dreptului de proprietate, în speţă, a reconstituirii dreptului de proprietate asupra terenului revendicat. O astfel de dovadă presupune existenţa unui titlu de proprietate, înţeles ca act juridic, jurisdicţional sau administrativ, cu efect constitutiv, translativ sau declarativ, care generează o prezumţie relativă în favoarea persoanei care îl invocă.*

*În ce priveşte adeverinţa de proprietate, doctrina şi practica în materie sunt unanime în a aprecia că aceasta nu valorează titlu. Este real că în practica unor instanţe s-a admis că o astfel de adeverinţă, coroborată şi cu alte probe – de regulă, procesul verbal de punere în posesie eliberat de comisia locală, ca act decisiv pentru individualizarea terenului acordat în urma procedurii de reconstituire – ar putea face dovada dreptului de proprietate, însă numai în măsura în care acesta nu este contestat, situaţie ce nu este dată în speţă.*

*În ce priveşte procesul verbal de punere în posesie, în mod evident, acesta nu reprezintă titlu.*

(Dosar nr. 5421/285/2015, decizia nr. 228 din 16.05.2019)

**Hotărârea**:

Prin acţiunea înregistrată pe rolul Judecătoriei Rădăuţi sub nr. .../285/2015 la data de 18 noiembrie 2015, reclamanta A., în contradictoriu cu pârâţii B. şi C., a solicitat instanţei ca, prin hotărârea pe care o va pronunţa, să stabilească linia de hotar şi să oblige pârâţii să îi lase în deplină proprietate şi liniştită posesie suprafaţa de 2100 mp teren arabil, identică cu parte din p.f. 4024/46 din C.F. 33373 (nr. CF vechi 3157) a comunei cadastrale D., situată la locul „X”, identificată în planul de situaţie reprezentând anexa nr.1 la raportul de expertiză tehnică judiciară anexat pe amplasamentul delimitat prin punctele de contur 1-2-3-4-1.

***Prin sentinţa civilă nr.2931 din 11.11.2016 Judecătoria Rădăuţi*** a admis acţiunea şi a obligat pârâţii să predea reclamantei în deplină proprietate şi liniştită posesie suprafaţa de 2100 m.p. aşa cum a fost identificată de expertul E. prin anexa nr. 1 şi conform identificării expertului F., prin punctele de contur 1-2-3-4-1 de culoare albastră; a stabilit linia de hotar dintre proprietăţile părţilor pe aliniamentul punctelor de contur 1-4 din raportul de expertiză al expertului E; pârâţii au fost obligaţi să plătească reclamantei suma de 3819,15 lei cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentinţe au declarat apel pârâţii B. şi C, criticând-o pentru nelegalitate şi netemeinicie.

***Prin decizia nr. 1411 din 29 noiembrie 2017 Tribunalul Suceava*** a admis apelul şi a schimbat în tot sentinţa civilă apelată, în sensul că a respins acţiunea ca nefondată; a obligat pe reclamanta A. să plătească pârâtului B. suma de 500 lei cu titlu de cheltuieli de judecată de la fond; a obligat intimata-reclamantă A. să plătească apelanţilor-pârâţi suma de 335 lei cu titlu de taxă judiciară de timbru aferentă soluţionării apelului.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs reclamanta, întemeiat pe dispoziţiile art. 488 alin.1 pct. 6, 7 şi 8 Cod procedură civilă, solicitând casarea deciziei şi rejudecarea procesului în fond, cu menţinerea hotărârii primei instanţe şi plata cheltuielilor de judecată.

În dezvoltarea motivelor, reclamanta a arătat că în mod greşit s-a admis apelul şi pe fondul cauzei i s-a respins acţiunea motivat de faptul că nu deţine un titlu de proprietate eliberat de Comisia judeţeană de stabilire a dreptului de proprietate, considerând instanţa de apel că sentinţa civilă nr. 1573/15.04.2011 a Judecătoriei Rădăuţi, adeverinţa de proprietate nr. 3130/295/1991 eliberată de Comisia locală de fond funciar D., procesul verbal de punere în posesie şi evidenţele cadastrale vechi nu fac dovada dreptului de proprietate asupra terenului în litigiu.

Contrar motivării instanţei de apel, că nu ar fi făcut demersuri în vederea eliberării titlului de proprietate şi a executării susmenţionatei hotărâri, arată că în urma demersurilor făcute de ea s-a procedat la punerea ei în posesie conform procesului verbal de punere în posesie existent la dosarul cauzei. Punerea în posesie nu a fost urmată de emiterea titlului de proprietate din cauza refuzului intimaţilor din acest dosar de a prezenta titlul de proprietate 1014/1994 în original, în vederea anulării lui parţiale, astfel cum li s-a solicitat de către Comisia locală de fond funciar. Depune în acest sens sentinţa civilă nr. 1929/12 iunie 2014 pronunţată de către Judecătoria Rădăuţi (având ca obiect obligarea la punerea în posesie şi eliberarea titlului de proprietate) şi Sentinţa civilă nr. 1750/14 iunie 2016 pronunţată de către Judecătoria Rădăuţi (având ca obiect obligarea intimaţilor să predea, în vederea anulării parţiale, titlul de proprietate 1014/1994 ).

Faţă de împrejurarea că nu deţine un titlu de proprietate stricto sensu, urma să se analizeze dreptul său de proprietate rezultat din probatoriul administrat în cauză, astfel cum pe bună dreptate a şi procedat prima instanţă. În mod greşit instanţa de apel a considerat că hotărârea primei instanţe conţine argumente contradictorii şi a dat eficienţă apărărilor pârâţilor apelanţi.

Adeverinţa de proprietate şi procesul verbal de punere în posesie fac dovada dreptului de proprietate până la eliberarea titlului de proprietate şi pot fi opuse cu asemenea valoare într-o acţiune în revendicare în contra posesorului care nu are nici o dovadă de proprietate sau pot fi comparate în cazul în care atât reclamantul cât şi pârâtul exibă doar adeverinţa şi procesul-verbal de punere în posesie asupra aceluiaşi teren. Pentru terenul în litigiu, ea deţine adeverinţă de proprietate şi proces verbal de punere în posesie, în timp ce intimaţii nu pot opune vreun titlu de proprietate, întrucât titlul de proprietate 1014/1994, de care se prevalau, a fost anulat definitiv şi irevocabil.

În acest context, consideră că actele de proprietate pe care le opune pot fi comparate în prezenta acţiune în revendicare, motiv pentru care consideră că este dat motivul de casare reprezentat de pct.8, respectiv acela că "hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greşită a normelor de drept material".

Consideră, de asemenea, că s-a încălcat autoritatea de lucru judecat, motiv de casare prevăzut de pct. 7 al art. 488 din Noul Cod de proc. civilă. Astfel, prin sentinţa civilă nr. 1573/ 15.04.2011 pronunţată de Judecătoria Rădăuţi, rămasă definitivă prin decizia Tribunalului Suceava nr. 472/2012 s-a stabilit cu putere de lucru judecat anularea parţială a titlului de proprietate nr. 1014/1994, s-a stabilit amplasamentul şi identitatea terenului de 2100 mp reconstituit prin adeverinţa nr. 3130/295/1991 ca fiind parte din p.f. 4024/46 din CF 3157 D., ori prezumţia puterii de lucru judecat are la bază regula că o hotărâre judecătorească irevocabilă nu trebuie să fie contrazisă de o altă hotărâre. Odată ce o hotărâre a fost dată şi nu e reformată prin căile legale de atac, se prezumă că ea consacră adevăratele raporturi juridice ce există între părţile care au purtat procesul.

Suprafaţa de 21 ari teren arabil a aparţinut cadastral tatălui său, G. conform evidenţelor cadastrale de la dosar. Acesta a decedat pe data de 07.09.1952, terenul fiind predat la CAP de către bunica sa, H., care locuia şi gospodărea împreună cu ei, fiind trecut în rolul ei agricol din perioada '59-'62. Astfel se explică de ce terenul tatălui său, G., predecedat bunicii sale, H., figurează în registrul agricol al acesteia din urmă, fiind solicitat în baza Legii 18/1991 de către mama sa, I.

A dovedit prin amplul probatoriu administrat în cauză că terenul evidenţiat în această adeverinţă este identic cu terenul ce figurează în evidenţele cadastrale de la dosar pe numele tatălui său, G. O identificare cadastrală a terenului s-a efectuat atât în cadrul dosarului nr... al Judecătoriei Rădăuţi prin expertiza efectuată de către expert E., precum şi ulterior, de către expertul F., în cadrul prezentului dosar, care a confirmat identitatea de teren între cel reconstituit prin adeverinţa 3031/295/1991 cu cel din evidenţele cadastrale, pf nr. 4024/46 din CF 3157 D. Motivarea instanţei de apel că terenul în litigiu nu ar fi fost identificat topocadastral nu este susţinută de probatoriul administrat în cauză şi denotă tocmai lipsa de imparţialitate a instanţei în pronunţarea soluţiei date în apel.

Consideră că este dat şi motivul de casare prevăzut la pct.6 alin. l al art. 488 din Noul Cod de procedură civilă, hotărârea cuprinzând motive contradictorii şi străine de natura cauzei deoarece în loc să analizeze titlul de proprietate al intimaţilor (sau mai bine zis lipsa unui titlu de proprietate), instanţa de apel analizează justeţea hotărârii dată în dosar nr. .., având ca obiect anularea certificatului de moştenitor nr. 489/07.09.2006, considerând că acest certificat de moştenitor justifică proprietatea şi posesia intimaţilor asupra terenului, încercând astfel să le creeze o situaţie mai favorabilă.

Însă certificatul de moştenitor nu are natura juridică a unui act de proprietate, un astfel de act nu este dovada dreptului de proprietate asupra bunurilor înscrise ca făcând parte din moştenire şi nici nu dă naştere unui astfel de drept în favoarea moştenitorilor înscrişi în act. Certificatul de moştenitor face dovada doar a calităţii de moştenitor şi a cotelor ce se cuvin moştenitorilor conform [art. 88](http://cf.art.88) din Legea nr. 36/1995.

Consideră că în mod greşit s-a admis apelul şi i s-a respins acţiunea în revendicare, fără să se arate în concret care este titlul de proprietate valabil care justifică proprietatea şi posesia pârâţilor intimaţi asupra acestui teren.

Instanţa de control judiciar a considerat preferabil titlul de proprietate anulat definitiv (al intimaţilor) faţă de un titlu de proprietate a cărui emitere nu i se poate imputa.

Analizând dreptul său de proprietate se poate constata că: evidenţele cadastrale vechi dovedesc faptul că terenul revendicat reprezintă fosta proprietate a autorului său, G.; adeverinţa de proprietate nr. 3130/295/1991 de care se prevalează, este eliberată anterior emiterii titlului de proprietate 1014/1994 - la momentul eliberării lui, terenul nu era liber, fiindu-i deja reconstituit ei; prin sentinţa civila nr. 1573/15.04.2011 a Judecătoriei Rădăuţi, titlul de proprietate 1014/1994 de care se prevalează apelanţii este anulat definitiv în limita suprafeţei de 2100 mp, iar Comisia de fond funciar a pus-o în posesie cu pf. 4024/46 din CF 3157 D., conform procesului verbal de punere în posesie existent la dosarul cauzei.

Concluziile raportului de expertiză efectuat de către expertul E. nu se bazează doar pe denumirea toponimică a terenului, ci în special şi mai ales pe identificarea cadastrală. Identificarea cadastrală a experţilor E. (prin anexa I) şi F. confirmă identitatea de teren între suprafaţa de 2100 mp reconstituită prin adeverinţa de proprietate 3130/295/1991, parte din pf. 4024/46 din CF 3157 D. ce a aparţinut cadastral autorului său, G., şi care nu a aparţinut niciodată autoarei pârâţilor intimaţi, astfel că în mod greşit se regăsea în titlul de proprietate 1014/1994. Instanţa de apel în mod eronat a argumentat că terenul în litigiu nu ar fi fost identificat. Expertizele efectuate în dosarele susmenţionate tocmai acest obiectiv l-au avut în principal, de a identifica topocadastral terenul raportat la istoricul parcelei rezultat din înscrisurile pe care părţile le opun în dovedirea dreptului de proprietate.

În consecinţa, titlul de proprietate pe care îl opun apelanţii este un titlu anulat definitiv prin hotărâre judecătorească nereformată prin vreo cale extraordinară de atac. Punerea în posesie a autoarei apelaţilor, J., s-a făcut pe amplasamentul terenului de 2100 mp intravilan care nu reprezintă fosta sa proprietate şi cadastral n-a aparţinut niciodată autorilor lor. Pentru aceste motive consideră că intimaţii deţin terenul nejustificat de vreun titlu valabil.

Prin întâmpinare, intimaţii au solicitat respingerea recursului ca nefondat.

***Examinând decizia atacată prin prisma criticilor formulate de reclamantă, în raport de lucrările dosarului, curtea constată neîntemeiat recursul,*** urmând a-l respinge pentru considerentele ce succed:

În speţă, reclamanta a învestit instanţa de judecată cu o acţiune în revendicare imobiliară a unei suprafeţe de teren aflată sub incidenţa legilor fondului funciar. Prin urmare, dovada dreptului de proprietate se face, conform dispoziţiilor cu caracter special ale Legii nr. 18/1991, cu modificările şi completările ulterioare, cu titlul de proprietate, ca act final al procedurii de constituire/reconstituire prevăzută de acestea.

Potrivit dispoziţiilor art. 563 Cod civil, „proprietarul unui bun are dreptul de a-l revendica de la posesor sau de la o altă persoană care îl deţine fără drept”, iar dispoziţiile art. 249 Cod procedură civilă prevăd că „cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Aşadar, sarcina probei într-un astfel de litigiu îi revine reclamantului, care trebuie să facă dovada unui mod de dobândire a dreptului de proprietate, în speţă, a reconstituirii dreptului de proprietate asupra terenului revendicat.

O astfel de dovadă presupune existenţa unui titlu de proprietate, înţeles ca act juridic, jurisdicţional sau administrativ, cu efect constitutiv, translativ sau declarativ, care generează o prezumţie relativă în favoarea persoanei care îl invocă.

Astfel cum susţine şi prin motivele de recurs, reclamanta din prezenta cauză nu deţine un titlu de proprietate emis în procedura specială reglementată de legile fondului funciar, însă apreciază că sentinţa civilă nr. 1573/15.04.2011 a Judecătoriei Rădăuţi, adeverinţa de proprietate şi procesul verbal de punere în posesie fac dovada dreptului pretins, valorând titlu.

Cum corect a reţinut instanţa de apel prin decizia atacată, sentinţa menţionată nu are un caracter recognitiv sau constitutiv al dreptului de proprietate al reclamantei, prin aceasta dispunându-se anularea titlului de proprietate al pârâţilor şi obligarea Comisiei locale D. la punerea în posesie a reclamantei.

În ce priveşte adeverinţa de proprietate, doctrina şi practica în materie sunt unanime în a aprecia că aceasta nu valorează titlu. Este real că în practica unor instanţe s-a admis că o astfel de adeverinţă, coroborată şi cu alte probe – de regulă, procesul verbal de punere în posesie eliberat de comisia locală, ca act decisiv pentru individualizarea terenului acordat în urma procedurii de reconstituire – ar putea face dovada dreptului de proprietate, însă numai în măsura în care acesta nu este contestat, situaţie ce nu este dată în speţă.

În ce priveşte procesul verbal de punere în posesie, în mod evident, acesta nu reprezintă titlu.

Aşa fiind, Curtea constată că nu este dat în cauză motivul de casare prevăzut de dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 8 Cod procedură civilă, privind încălcarea sau aplicarea greşită a normelor de drept material incidente.

Nu este dat, de asemenea, în cauză nici motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 7 Cod procedură civilă, privind încălcarea autorităţii de lucru judecat a sentinţei civile nr. 1573/15.04.2011 a Judecătoriei Rădăuţi. Cum s-a arătat anterior, prin această sentinţă nu s-a stabilit dreptul de proprietate al reclamantei, ci s-a anulat parţial titlul de proprietate al pârâţilor, iar Comisia locală de fond funciar a fost obligată la punerea în posesie a reclamantei cu suprafaţa de 2100 m.p. teren.

Potrivit dispoziţiilor art. 430 alin. (2) şi art. 431 alin. (2) Cod procedură civilă, „autoritatea de lucru judecat priveşte dispozitivul, precum şi considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă”; „oricare dintre părţi poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluţionarea acestuia din urmă”. Evident, între acest litigiu şi cel ce a format obiectul dosarului nr. ... există legătură, însă „chestiunea litigioasă” în prezenta cauză o constituie, cum s-a arătat, lipsa titlului de proprietate al reclamantei.

Se impune a fi subliniat faptul că instanţa de apel, deşi a reţinut că reclamanta nu prezintă un titlu de proprietate pentru dovada dreptului pretins asupra terenului revendicat, a analizat totuşi probele administrate la propunerea părţilor litigante şi a stabilit situaţia de fapt, concluzionând că reclamanta, „… chiar dacă a obţinut anularea parţială a titlului de proprietate al pârâţilor pentru suprafaţa de 2100 m.p., aceasta nu o îndreptăţeşte, în condiţiile actuale, să ridice pretenţii asupra imobilului în cauză”.

Aprecierile instanţei de apel asupra probelor administrate, respectiv stabilirea situaţiei de fapt din cauză ţin de netemeinicia, iar nu de nelegalitatea hotărârii atacate, neputând forma obiect de cercetare judecătorească în calea, extraordinară, de atac a recursului. Prin urmare, criticile recurentei referitoare la aceste chestiuni nu vor fi analizate, neputând fi încadrate în vreunul dintre motivele de nelegalitate expres şi limitativ prevăzute de dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 1 – 8 Cod procedură civilă.

În conformitate cu dispoziţiile art. 489 alin. (2) Cod procedură civilă, sancţiunea care intervine în cazul în care motivele invocate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute la art. 488 este acea a anulării recursului.

Nu este dat în cauză nici motivul de casare prevăzut de dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 6 Cod procedură civilă, invocate de reclamantă, potrivit cărora se poate cere casarea unei hotărâri atunci când aceasta „nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei”.

În dezvoltarea acestei critici reclamanta a arătat că, în loc să analizeze titlul pârâţilor (respectiv, lipsa acestuia), instanţa de apel s-a preocupat să analizeze justeţea hotărârii din dosarul nr. ..., având ca obiect „anulare certificat de moştenitor”, fără a arăta, în concret, care este titlul de proprietate valabil care justifică proprietatea şi posesia pârâţilor asupra terenului în litigiu.

Aşadar, critica nu a fost dezvoltată cu referire la ipoteza, reglementată de dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 6 Cod procedură civilă, în care hotărârea cuprinde motive contradictorii.

În ce priveşte „motivele străine de natura cauzei”, dispoziţiile anterior citate fac referire la ipoteza în care hotărârea atacată cuprinde „*numai* motive străine de natura cauzei”, care nu este dată în speţă.

Cum s-a arătat, în raport de dispoziţiile art. 563 Cod civil şi art. 249 Cod procedură civilă, într-un astfel de litigiu sarcina probei dreptului de proprietate îi revine reclamantului, instanţa procedând la analiza comparativă a titlurilor doar în ipoteza în care părţile din proces îşi opun astfel de titluri.

Faţă de cele ce preced, constatând că nu sunt date în cauză motivele invocate de reclamantă, văzând şi dispoziţiile art. 496 Cod procedură civilă, instanţa urmează a respinge recursul ca nefondat.

**4. Acţiune în pronunţarea unei hotărâri care să ţină loc de act autentic pentru terenul aferent unui restaurant, dobândit de reclamantă în urma unei licitaţii, organizată anterior expirării duratei contractului de concesiune în baza căruia reclamanta s-a aflat în posesia imobilului. Prescripţie extinctivă. Interpretarea dispoziţiilor art. 16 lit. a din Decretul nr. 167/1958.**

*Rezumat***:**

*Potrivit art. 16 lit. a din Decretul nr. 167/1958, „prescripţia se întrerupe prin recunoaşterea dreptului a cărui acţiune se prescrie, făcută de cel în folosul căruia curge prescripţia”, iar dispoziţiile art. 17 din acelaşi act normativ prevăd că „întreruperea şterge prescripţia începută înainte de a se fi ivit împrejurarea care a întrerupt-o. După întrerupere începe să curgă o nouă prescripţie.” Din aceste dispoziţii legale rezultă că, pentru a produce efectul întreruptiv, recunoaşterea dreptului a cărui acţiune se prescrie trebuie să fie făcută de „cel în folosul căruia curge prescripţia”, adică de debitor şi să fie neîndoielnică.*

*Pentru că legea nu distinge, are efect întreruptiv atât recunoaşterea expresă, cât şi cea tacită. Recunoaşterea tacită poate să rezulte din orice act sau fapt care presupune mărturisirea dreptului, precum plata unei părţi din datorie, cererea unui termen pentru plata creanţei etc.*

*În speţă, problema - particulară - care se pune este determinată de faptul că la momentul încheierii procesului-verbal de licitaţie, 01.11.2007, ce constituie înscrisul constatator al antecontractului de vânzare-cumpărare, nu a avut loc o predare a posesiei bunului, deoarece acesta se afla deja în posesia reclamantei (aceasta fiind proprietara restaurantului de pe terenul în discuţie).*

*Apelanta a înaintat contractul de concesiune care prevede la art. 2 „predarea respectiv primirea terenului concesionat din p-c. 1322, se va face începând cu data de 09.12.2005”, durata concesiunii fiind „de 5 ani cu începere de la data predării – primirii terenului”. În raport de durata acestui contract, ce a expirat la 09.12.2010, posesia exercitată de reclamantă ulterior acestei date are efect întreruptiv de prescripţie, câtă vreme pârâta nu a contestat-o în vreun fel, echivalând cu o recunoaştere tacită a dreptului promitentei–cumpărătoare. Mai mult, la art. 12 al contractului de concesiune se prevede că acesta „îşi pierde valabilitatea şi în cazul în care Consiliul local va hotărî scoaterea la vânzare a suprafeţei concesionate cu respectarea dreptului de preempţiune al concesionarului.” Or, cum s-a arătat deja, scoaterea la vânzare a bunului concesionat a fost aprobată de Consiliul local al comunei prin hotărârea din 30.06.2007.*

*Prin urmare, susţinerile apelantei privind faptul că posesia exercitată de promitenta-cumpărătoare ulterior procesului-verbal de licitaţie, 1.11.2007, nu ar fi putut întrerupe cursul prescripţiei întrucât exista un contract de concesiune ce nu fusese reziliat nu pot fi primite.*

(Dosar nr. 1808/217/2017\*, decizia nr. 283 din 26.06.2019)

**Hotărârea:**

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei Darabani sub nr. ../217/2017, la data de 13.11.2017, reclamanta A. S.P.R.L., prin asociaţi coordonatori, B. şi C., în contradictoriu cu pârâta Comuna D., prin primar, a solicitat ca, în baza probatoriului ce va fi administrat, instanţa să pronunţe o hotărâre care să ţină loc de act de vânzare cumpărare pentru terenul în suprafaţă de 445 m.p. din p.c. 1322 din intravilanul comunei D., aflat sub spaţiul comercial „Restaurant”, localizat în satul D., com. D.

***Judecătoria Darabani, prin sentinţa civilă nr. 546 din 03 mai 2018,*** a admis excepţia prescripţiei dreptului material la acţiune şi a respins astfel cererea formulată de reclamantă.

Împotriva acestei sentinţe a formulat apelreclamanta A., solicitând admiterea acestuia şi desfiinţarea în totalitate a sentinţei apelate, cu consecinţa respingerii excepţiei prescripţiei dreptului material la acţiune şi trimiterea cauzei spre rejudecare primei instanţe.

***Prin decizia civilă nr. 888 din 22 noiembrie 2018, Tribunalul Botoşani – Secţia I civilă*** a admis apelul declarat de reclamantă, a anulat sentinţa sus-menţionată şi a trimis cauza spre rejudecare aceleiaşi instanţe.

***Împotriva acestei decizii a declarat recurs*** pârâta UAT Comuna D., prin primar, invocând dispoziţiile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă.

În motivare, a arătat că prin decizia atacată Tribunalul Botoşani a reţinut că nu este dată în cauză excepţia prescripţiei dreptului material la acţiune şi a trimis cauza spre rejudecare primei instanţe pentru evocarea fondului.

Pentru a se pronunţa astfel instanţa de apel a reţinut că prima instanţă nu a analizat dacă posesia exercitată de S.C. E. S.R.L. asupra spaţiului comercial „Restaurant” situat în D., are aptitudinea de a fi calificată ca o recunoaştere tacită a datoriei în sensul art. 16 lit. a din Decretul nr. 167/1958.

A reţinut Tribunalul că recunoaşterea tacită rezultă din orice fapt sau act care presupune mărturisirea existenţei dreptului a cărui acţiune se prescrie. În acest sens, în practica judiciară şi doctrina de specialitate s-a reţinut, în mod constant, că posesia exercitată asupra bunurilor succesorale aflate în indiviziune de către moştenitorul care a plătit peste partea sa din datoriile şi sarcinile succesiunii poate echivala cu o recunoaştere din partea celorlalţi moştenitori, iar predarea bunului ce formează obiectul antecontractului de vânzare cumpărare echivalează cu o recunoaştere a dreptului acestuia de a cere încheierea contractului de vânzare cumpărare.

Cum S.C. E. S.R.L. a avut posesia spaţiului comercial „Restaurant” situat în D., aspect necontestat de către pârâta intimată şi care reiese şi din contractul de vânzare - cumpărare nr. .../28.06.2005, prin care a dobândit spaţiul comercial şi în cuprinsul căruia se precizează că spaţiul se află pe terenul proprietatea Primăriei, Tribunalul a constatat că în cauză a operat cauza de întrerupere a prescripţiei. A mai reţinut Tribunalul că se observă că şi anterior încheierii procesului - verbal din 01.11.2007 spaţiul era deţinut de SC E. S.RL. în baza unui contract de concesiune, lucru menţionat în cuprinsul procesului - verbal amintit.

Instanţa de apel a dat o interpretare eronată a dispoziţiilor legale privind recunoaşterea tacită a dreptului în temeiul art. 16 lit. a din Decretul 167/1958, fapt ce constituie motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, pentru următoarele motive:

După cum însăşi instanţa de apel a reţinut, posesia (în sensul de detenţie precară) a SC E. S.R.L. asupra imobilului teren ce face obiectul derivat al antecontractului a început anterior încheierii procesului-verbal de licitaţie 01.11.2007, înscris constatator al antecontractului, fapt ce arată că nu a existat o predare a bunului la momentul sau ulterior încheierii contractului de vânzare-cumpărare, posesia nefiind transmisă în temeiul şi în virtutea încheierii contractului de vânzare-cumpărare, neputând fi interpretată ca o recunoaştere tacită a dreptului de a obţine perfectarea contractului. Or, cum posesia a fost transmisă în temeiul contractului de concesiune nr. 2047/26.11.2004, contract ce nu a fost reziliat bilateral sau unilateral de către părţi la momentul sau ulterior încheierii antecontractului de vânzare - cumpărare, posesia exercitată anterior încheierii antecontractului de vânzare - cumpărare constatat prin procesul - verbal de licitaţie din 01.11.2007 nu se poate constitui într-un act de recunoaştere a dreptului ca act de întrerupe a prescripţiei. A interpreta în sens contrar s-ar ajunge la o situaţie absurdă în care s-ar da unui fapt (posesie atestată încă din 2004, după cum reţine Tribunalul) o calitate de act de întrerupere a unei prescripţii ce nu a început să curgă din data de 01.11.2007.

Pe de altă parte, dacă s-ar reţine apărările reclamantei apelante despre acceptarea preţului, parţial dovedit cu chitanţa nr. ... din data de 29.05.2008, ca fiind un act de recunoaştere a dreptului, cu efect de întrerupere a prescripţiei, de la acesta dată ar curge un nou termen de prescripţie în care creditorul ar fi putut obţine obligarea, pe cale judecătorească, a debitorului la efectuare plăţii (obligaţia de a face, de a perfecta contractul), instituţia prescripţiei fiind eminamente o sancţiune de drept civil a creditorului pasiv, nediligent. Or, cum SC E. S.R.L. nu a efectuat niciun demers în vederea obţinerii pe cale judecătorească a obligării debitorului Comuna D. de a încheia contractul de vânzare- cumpărare un timp foarte îndelungat, iar diligenta creditorului trebuie apreciată prin prisma diligentei necesare unei societăţi comerciale, recurenta pârâtă a apreciat că în cauză operează pe deplin instituţia prescripţiei, ca sancţiune de drept civil.

Intimata reclamantă A. SPRL a formulat întâmpinareprin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

***Examinând decizia atacată prin prisma criticii formulate de pârâtă, care se încadrează în motivul de casare prevăzut de dispoziţiile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, în raport de lucrările dosarului, Curtea constată neîntemeiat recursul***, urmând a-l respinge pentru considerentele ce succed:

Potrivit art. 16 lit. a din Decretul nr. 167/1958, „prescripţia se întrerupe prin recunoaşterea dreptului a cărui acţiune se prescrie, făcută de cel în folosul căruia curge prescripţia”, iar dispoziţiile art. 17 din acelaşi act normativ prevăd că „întreruperea şterge prescripţia începută înainte de a se fi ivit împrejurarea care a întrerupt-o. După întrerupere începe să curgă o nouă prescripţie.” Din aceste dispoziţii legale rezultă că, pentru a produce efectul întreruptiv, recunoaşterea dreptului a cărui acţiune se prescrie trebuie să fie făcută de „cel în folosul căruia curge prescripţia”, adică de debitor şi să fie neîndoielnică.

Pentru că legea nu distinge, are efect întreruptiv atât recunoaşterea expresă, cât şi cea tacită. Recunoaşterea tacită poate să rezulte din orice act sau fapt care presupune mărturisirea dreptului, precum plata unei părţi din datorie, cererea unui termen pentru plata creanţei etc.

În practica instanţei supreme s-a decis că predarea bunului ce formează obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare în posesia celui ce urmează să îl cumpere echivalează cu o recunoaştere a dreptului acestuia de a cere încheierea contractului de vânzare-cumpărare, care întrerupe prescripţia, iar o nouă prescripţie nu va începe să curgă atât timp cât bunul se află în posesia celui ce urmează să îl cumpere” (Tribunalul Suprem, Decizia civilă nr. 188/1981, C.D. 1981, p.65).

Tot astfel, ÎCCJ a reţinut într-o decizie de speţă, pronunţată într-un dosar având ca obiect validarea unei convenţii de vânzare-cumpărare (decizia nr. 606/2018, Secţia I Civilă), că întrucât „în cauză nu s-a constatat împrejurarea că promitentul-cumpărător a preluat posesia bunului imobil cu acordul promitentului-vânzător din momentul încheierii antecontractului de vânzare-cumpărare, urmează a se reţine faptul că, prin predarea posesiei bunului ce face obiectul antecontractului de vânzare-cumpărare, promitentul-vânzător a săvârşit un act de recunoaştere tacită a obligaţiilor asumate prin contract, echivalând cu recunoaşterea dreptului promitentului – cumpărător, în sensul art. 16 lit. a din Decret, împrejurare care constituie o cauză de întrerupere a termenului de prescripţie.

Întrucât, în această perioadă, promitentul-vânzător nu a contestat posesia promitentului cumpărător, rezultă că acţiunea reclamantului (…), prin care doreşte valorificarea unui drept de creanţă, a fost formulată cu respectarea termenului general de prescripţie prevăzut de art. 3 alin. 1 din Decretul nr. 167/1958.”

În speţă, problema - particulară - care se pune este determinată de faptul că la momentul încheierii procesului-verbal de licitaţie, 01.11.2007, ce constituie înscrisul constatator al antecontractului de vânzare-cumpărare, nu a avut loc o predare a posesiei bunului, deoarece acesta se afla deja în posesia reclamantei (aceasta fiind proprietara restaurantului de pe terenul în discuţie).

Susţine apelanta că posesia bunului a fost transmisă reclamantei în temeiul contractului de concesiune nr. ../26.11.2004, ce nu a fost reziliat anterior sau ulterior antecontractului de vânzare-cumpărare, astfel că posesia exercitată anterior încheierii acestuia, 1.11.2007, nu se poate constitui într-un act de recunoaştere a dreptului, cu efect întreruptiv de prescripţie.

Contractul de concesiune menţionat nu a fost depus la dosarul cauzei. Pe de altă parte, astfel cum rezultă din preambulul hotărârii nr. 40/31.07.2007 a Consiliului Local al comunei D., „vânzarea suprafeţei de 445 m.p. din p.c. 1322, teren aferent magazinului din centrul comunei D., proprietate privată a comunei D.” a fost aprobată prin H.C.L. nr. 31/30.06.2007.

La solicitarea instanţei de judecată de a înainta la dosar sus-menţionatul contract, apelanta a înaintat contractul de concesiune nr. .../08.12.2005, încheiat cu SC E SRL, care prevede (la art. 2) „predarea respectiv primirea terenului concesionat din p-c. 1322, se va face începând cu data de 09.12.2005”, durata concesiunii fiind „de 5 ani cu începere de la data predării – primirii terenului”. În raport de durata acestui contract, ce a expirat la 09.12.2010, posesia exercitată de reclamantă ulterior acestei date are efect întreruptiv de prescripţie, câtă vreme pârâta nu a contestat-o în vreun fel, echivalând cu o recunoaştere tacită a dreptului promitentei–cumpărătoare.

Mai mult, la art. 12 al contractului de concesiune se prevede că acesta „îşi pierde valabilitatea şi în cazul în care Consiliul local va hotărî scoaterea la vânzare a suprafeţei concesionate cu respectarea dreptului de preempţiune al concesionarului.” Or, cum s-a arătat deja, scoaterea la vânzare a bunului concesionat a fost aprobată de Consiliul local al comunei D. prin hotărârea nr. 31/30.06.2007.

Prin urmare, susţinerile apelantei privind faptul că posesia exercitată de promitenta-cumpărătoare ulterior procesului - verbal de licitaţie, 1.11.2007, nu ar fi putut întrerupe cursul prescripţiei întrucât exista un contract de concesiune ce nu fusese reziliat nu pot fi primite.

Susţinerile pârâtei din finalul memoriului de apel, cu referire la susţinerile reclamantei privind acceptarea preţului, ca fiind un act de recunoaştere a dreptului prescris, cu efect de întrerupere a prescripţiei, nu pot fi apreciate drept critică adusă sentinţei atacate, câtă vreme nu îşi găsesc corespondent în aceasta, astfel că nu vor fi examinate de instanţa de recurs.

Faţă de cele ce preced, constatând că nu este dat în cauză motivul de nelegalitate invocat de pârâtă, instanţa urmează a respinge recursul ca nefondat.

**5.** **Acţiune în revendicare cu privire la un teren ce a fost atribuit prin dare în plată în vederea construirii unei locuinţe autorului pârâtei. Art. 24 alin. 1 din Legea nr. 18/1991 şi art. 8 alin. 1 din Decretul-Lege nr. 42/1990.**

*Rezumat*:

*Potrivit art. 24 alin. 1 din Legea nr. 18/1991: „Terenurile situate în intravilanul localităţilor care au fost atribuite de cooperativele agricole de producţie, potrivit legii, cooperatorilor sau altor persoane îndreptăţite, pentru construcţia de locuinţe şi anexe gospodăreşti pe care le-au edificat, rămân şi se înscriu în proprietatea actualilor deţinători, chiar dacă atribuirea s-a făcut din terenurile preluate în orice mod de la foştii proprietari.”*

*În aliniatul 11 al aceluiaşi articol, aşa cum a fost acesta introdus prin Titlul IV art. I pct. 5 din Legea nr. 247/2005, se stabileşte că „Suprafaţa terenurilor prevăzute în alin.1, aferente casei de locuit şi anexelor gospodăreşti, nu poate fi mai mare decât cea prevăzută în actul de atribuire provenit de la cooperativa de producţie, consiliul popular sau primăria din localitatea respectivă”.*

*În privinţa foştilor proprietari, dispoziţiile aliniatului 2 al art. 24 din Legea nr. 18/1991 reglementează în sensul că aceştia „vor fi compensaţi cu o suprafaţă de teren echivalentă în intravilan sau, în lipsă, în extravilan, acceptată de ei, iar dacă nu mai există teren, se vor acorda despăgubiri”.*

*Aşa cum rezultă din dispoziţiile legale mai sus citate, de acest caz de constituire a dreptului de proprietate beneficiază foştii membri cooperatori sau alte persoane îndreptăţite, precum şi succesorii acestora, iar terenurile care pot face obiectul acestui caz de constituire a dreptului de proprietate sunt cele care au fost atribuite de cooperativele agricole în vederea construirii de locuinţe. Prin noţiunea de „atribuire”, legea are în vedere suprafeţele de teren care au format obiectul unor acte de dare de plată încheiate între cooperativa agricolă de producţie şi persoanele îndreptăţite sau loturile în folosinţă acordate pentru construcţia de locuinţe (art. 17 alin. 2-6 din Legea nr. 58/1974 privind sistematizarea teritoriului şi a localităţilor urbane şi rurale).*

*Potrivit art. 8 din Decretul nr. 42/1990 „terenul aferent casei de locuit şi anexelor gospodăreşti, precum şi curtea şi grădina din jurul acestora, în zonele cooperativizate, constituie proprietatea particulară a deţinătorilor; acestea pot fi înstrăinate şi lăsate moştenire. Terenul prevăzut la aliniatul (1), împreună cu lotul care poate fi atribuit în folosinţă membrului cooperator, potrivit prevederilor art. 4, nu poate depăşi suprafaţa de 6.000 m.p. pentru deţinătorul casei de locuit”. Este de reţinut că în temeiul art. 8 din Decretul-lege nr. 42/1990 şi al art. 24 din Legea nr. 18/1991 deţinătorii casei de locuit din zonele cooperativizate au dobândit de drept - ope legis - dreptul de proprietate privată asupra suprafeţei de teren aferente casei de locuit şi anexelor gospodăreşti, precum şi asupra curţii şi grădinii din jurul acestora, nefiind nevoie de un titlu translativ de proprietate.*

*Instanţa mai reţine că, deşi reclamantului, care a deţinut anterior cooperativizării terenul pe care şi-a edificat autorul pârâtei casa şi anexa gospodărească, i s-a eliberat titlu de proprietate în baza legilor fondului funciar, acest titlu de proprietate nu este preferabil având în vedere dispoziţiile art. 24 alin. 1 din Legea nr.18/1991, reclamantul având la îndemână remediile menţionate în art. 24 alin. 2 din Legea nr. 18/1991.*

(Decizia nr. 449 din 12 decembrie 2019, dosar nr. 76/227/2017)

**Hotărârea**:

Prin cererea adresată Judecătoriei Fălticeni la data de 12 ianuarie 2017 şi înregistrată sub nr. .../227/2017, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâţii B. şi C., ca prin hotărârea ce se va pronunţa să se dispună obligarea pârâţilor să-i lase în deplina proprietate si liniştită posesie terenul în suprafaţa de 350 mp, categoria de folosinţă arabil, situat la locul „Vatră sat”; să se stabilească limita reală ce desparte proprietăţile părţilor şi obligarea pârâţilor să contribuie la suportarea cheltuielilor necesare acestei operaţiuni precum şi obligarea lor la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu acest litigiu.

***Prin sentinţa civilă nr. 1917 din 19.12.2018 pronunţată de Judecătoria*** ***Fălticeni***, în dosarul nr. .../227/2017,a fost admisă acţiunea formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta C., intervenientă fiind D., având ca obiect revendicare şi grăniţuire.

Pârâtele au fost obligate să lase reclamantului în deplină proprietate şi liniştită posesie suprafaţa de 600 mp identică cu suprafaţa S1/2 situată între punctele 87, 65, 66, 86 din planul de situaţie de la fila .. dosar.

A fost respinsă cererea reconvenţională privind dobândirea aceleiaşi suprafeţe de către pârâte ca urmare a uzucapiunii, ca nefondată.

A fost stabilită linia de hotar între cele două proprietăţi pe aliniamentul 66-67-65-73-87 conform planului de situaţie din Anexa 1 la raportul de expertiză.

Pârâtele au fost obligate să achite reclamantului suma de 3281 lei cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentinţe a declarat apel pârâta C.,solicitând schimbarea în parte a sentinţei primei instanţe, considerând că în mod greşit a interpretat situaţia de fapt şi probele administrate în cauză, reţinând în ceea ce priveşte îndeplinirea condiţiilor/cerinţelor prevăzute de art. 1847 Cod civil pentru a uzucapa că „în cauză nu a fost exercitată o posesie utilă în sensul art. 1847 Cod civil asupra terenului în litigiu (…)”.

În susţinerea criticilor formulate apelanta pârâtă a arătat următoarele:

Articolul 1846 alin. 1 din Codul civil prevede că orice prescripţie este fondată pe faptul posesiunii, iar conform art. 1847 Cod civil, pentru a se putea prescrie, se cere o posesiune continuă, neîntreruptă, netulburată, publică şi sub nume de proprietar.

A apreciat apelanta că din probele administrate în cauză rezultă fără echivoc că sunt îndeplinite condiţiile impuse de lege, extrase din textele menţionate anterior, pentru aplicarea instituţiei juridice a uzucapiunii de 30 de ani, şi anume: existenţa unei posesii utile, neviciate, adică a unei posesii continue, netulburate, publice şi neechivoce, şi exercitarea neîntreruptă şi cu bună credinţă a acestei posesii timp de 30 de ani.

Din adresa nr. .../12.02.2018, eliberată de Primăria E., rezultă că încă din anul 1965, părinţii săi au înscris la rolul fiscal şi au plătit impozit pe imobilul compus din clădiri şi teren (500 mp).

Din declaraţiile martorilor s-a dovedit că autorul pârâtei şi al intervenientei (F.), a primit de la CAP E., în anul 1965, o suprafaţă de teren pentru construirea unei case.

Faptul înscrierii şi existenţei rolului fiscal încă din anul 1965 asupra terenului şi a construcţiei este de natură a înlătura orice dubiu cu privire la caracterul neprecar al exercitării posesiei.

A mai precizat apelanta că caracterul public al posesiei reiese din însăşi natura de bun imobil a obiectului în litigiu, care împiedică exercitarea unei posesii pe ascuns. De altfel, posesia autorilor săi rezultă din probele administrate şi analizate, respectiv din faptul că imobilul apare înscris în Registrul agricol ca fiind proprietatea autorilor pârâtei, fiind înscris la rolul fiscal încă din anul 1965, dar şi în Cartea funciară.

Astfel, prin Încheierea nr. ... a Biroului de cadastru şi publicitate imobiliară, s-a admis cererea formulată de C. şi s-a dispus intabularea în Cartea Funciară nr. 30458 a UAT E. a imobilului compus din 265 mp curţi construcţii şi 335 mp teren arabil (total 600 mp) în intravilanul comunei E.. Pe acest teren există casa de locuit C1 cu nr. 30458 în suprafaţă de 70 mp construită în anul 1965 şi anexe C2 – 30458, în suprafaţă de 13 mp, construite în anul 1965. Documentaţia cadastrală cuprinde planul de amplasament şi delimitare a imobilului în care se menţionează imobilul, dimensiunile şi vecinătăţile sale. Imobilul, construcţia şi terenul aferent au fost împrejmuite încă de la data preluării.

Atât înscrierea la rolul fiscal, cu plata impozitului din anul 1965, precum şi publicitatea imobiliară sunt, în opinia apelantei pârâte, două elemente necesare şi suficiente pentru a dovedi caracterul public şi neprecar al posesiei exercitate de autorii pârâtei dar şi de pârâtă şi intervenientă, prin joncţiunea posesiilor.

Caracterul neechivoc al posesiei, respectiv că autorii săi au intrat în stăpânirea imobilului cu intenţia de a se comporta faţă de acesta în calitate de proprietar şi nu cu intenţia de a-l deţine pentru altul, este susţinută în opinia apelantei de prezumţia relativă de neprecaritate, instituită de art. 1854 Cod civil, care se coroborează cu atitudinea autorilor acestora de a se impune în faţa tuturor în calitate de proprietar.

Caracterul neîntrerupt al exercitării posesiei timp de peste 30 de ani (din anul 1965), este de asemenea îndeplinit în cauză. Astfel, a arătat apelanta că fiind dovedit momentul începerii posesiei, respectiv în anul 1965, autorii săi beneficiază de prezumţia relativă de continuitate stabilită de art. 1850 Cod civil, potrivită căreia posesorul actual care probează că a posedat într-un moment dat mai înainte, este presupus că a posedat tot timpul intermediar. Nefăcându-se proba contrarie, a apreciat apelanta pârâtă că autorul său a exercitat o posesie neîntreruptă asupra imobilului, obiect al litigiului, pe un termen mai lung de 30 de ani.

A mai arătat apelanta că a făcut dovada actelor materiale de stăpânire efectivă realizată de autorii săi, pe tot termenul prevăzut de lege, iar toate aceste acte materiale de stăpânire reflectă intenţia sa de a se comporta ca adevăraţi titulari ai dreptului de proprietate, ceea ce caracterizează o atitudine subiectivă specifică titularului real al dreptului de proprietate.

În ceea ce priveşte motivarea că singura modalitate de dobândire a terenului ar fi fost cererea de reconstituire a dreptului de proprietate în baza Legii nr. 18/1991, apelanta a apreciat că aceasta nu poate fi reţinută ca întemeiată. Faptul că terenurile nu puteau fi dobândite în proprietate prin acte juridice de transmitere între vii, nu împiedică în opinia sa exercitarea unei posesii, aceasta fiind definită ca o stăpânire în fapt a terenului, cu intenţia de a se comporta ca proprietar. Autorii săi nu au formulat o cerere de reconstituire a dreptului de proprietate pentru terenul în suprafaţă de 600 mp pentru că acest teren le-a fost atribuit prin dare în plată de către CAP E., ca loc de casă, acest teren fiind înscris la rolul fiscal încă din 1965. Atribuirea de terenuri cu destinaţia loc de casă era prevăzută în Statutul CAP din 1962.

În susţinerea celor învederate, apelanta pârâtă a invocat Decizia nr. IV/16.01.2006 a ÎCCJ – Secţiile Unite, prin care a fost admis recursul în interesul legii şi s-a stabilit că, în cazul posesiilor începute înainte de adoptarea Legilor nr. 58/1974, nr. 59/1974, prescripţia achizitivă asupra terenurilor nu a fost întreruptă prin intrarea în vigoare a acestor legi, astfel că după abrogarea lor, prin Decretul-lege nr. 1/1989 şi Decretul-lege nr. 9/1989, posesorii acelor terenuri pot solicita instanţelor de judecată să constate că au dobândit dreptul de proprietate.

A mai precizat apelanta pârâtă că în practica judiciară, în decizii de speţă, s-a reţinut că prin interpretarea art. 135 alin. 5 din Constituţie, art. 5 din Legea nr. 18/1991, art. 74 din Legea nr. 69/1991 cât şi art. 1844 Cod civil, rezultă că pot fi dobândite prin uzucapiune acele imobile aflate în circuitul civil şi sunt în proprietate privată, fără a se mai face vreo diferenţiere legată de titular.

Pentru motivele arătate, apelanta pârâtă a solicitat admiterea apelului şi schimbarea în tot a sentinţei atacate, iar în rejudecare să se dispună respingerea acţiunii în revendicare formulată de reclamantul A., admiterea cererii reconvenţionale, constatarea dobândirii proprietăţii asupra suprafeţei de teren de 600 mp prin efectul prescripţiei achizitive de peste 30 de ani, prin joncţiunea posesiilor de către pârâtele C. şi D.

În drept, au fost invocate dispoziţiile art. 470 - 480 din noul Cod de procedură civilă.

Intimatul reclamant A. şi intimata intervenientă D. nu au depus întâmpinare la apelul formulat în cauză.

***Prin decizia nr. 391 din 5 aprilie 2019, Tribunalul Suceava*** arespins apelul declarat de apelanta pârâtă C., în contradictoriu cu reclamantulA., împotriva sentinţei civile nr. 1917 din 19.12.2018, pronunţată de Judecătoria Fălticeni în dosarul nr. .../227/2017**,** ca neîntemeiat.

***Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta C.***

În motivarea recursului a arătat următoarele :

Reclamantul A. a formulat acţiune în revendicare în contradictoriu cu pârâtele C. si D., prin care a solicitat să se dispună obligarea pârâtelor să-i lase în deplină proprietate şi liniştită posesie terenul în suprafaţă de 350 mp, cu majorarea obiectului cererii la 600 mp. În susţinerea acţiunii s-au administrat proba cu înscrisuri şi martori şi expertiza tehnica.

Pârâtele au invocat în apărare dreptul de proprietate asupra terenului pe care autorul lor, F., 1-a dobândit prin cumpărare ca loc de casă în anul 1965.

A invocat uzucapiunea de 10 - 20 ani (art. 1895 cod civil) având în vedere că deţine acte care justifică faptul că prin joncţiunea posesiilor autorul lui împreună cu pârâtele, au stăpânit sub nume de proprietar acest teren.

A invocat şi uzucapiunea de 30 de ani în ideea că şi din acest punct de vedere sunt îndeplinite condiţiile pentru constatarea dreptului de proprietate asupra terenului în litigiu, cumpărat de la CAP pentru loc de casă şi pe care, părinţii lor, au edificat o casa de locuit cu anexe, în urmă cu mai mult de 50 de ani. Acest teren este înscris la rolul fiscal încă din anul 1965 şi în cartea funciară sub nr. 304508 UAT E.

Prin sentinţa civila nr. 1917/2018, instanţa de fond a admis acţiunea reclamantului şi a dispus obligarea pârâtelor să lase în deplină proprietate şi liniştită posesie, suprafaţa de 600 mp. A fost respinsă cererea reconvenţională privind uzucapiunea asupra acestei suprafeţe de teren şi a construcţiei aferente.

Împotriva acestei sentinţe a formulat apel care s-a soluţionat de Tribunalul Suceava.

În apel a depus probe noi obţinute de la Arhivele Naţionale - înscrisuri care dovedesc dreptul lor de proprietate asupra suprafetei de 600 mp (1400 mp conform înscrisurilor), situată în com. E., dobândit prin cumpărare ca loc de casă de la CAP E.

Astfel, a obţinut înscrisurile care au stat la baza intrării în proprietatea/posesia unei suprafeţe de 1400 mp teren de către autorul lor F., pentru construirea unei case:

I. Adeverinţa 87 din 03.august 1965eliberata de C.A.P. „Drumul ...” din comuna E. prin care se adevereşte că „Tov. F." i s-a repartizat, pentru a construi o casă, suprafaţă de teren de 0,14 ha care se învecinează : la Est - Tarlaua CAP, la Sud G., la Vest - Drum, la Nord - H. (tarlaua CAP).

II. Adeverinţa nr. 849 din 3 august 1965 eliberată de Sfatul Popular al comunei. E. prin care se adevereşte că „terenul repartizat de C.A.P Drumul lui .. din aceasta comună, locuitorului F. pentru construcţia unei case,este situată în vatra satului E., având următoarele vecinătăţi:

1. La est cu tarlaua C.A.P. E.

2. La sud cu G.

3. La vest drum comunal

4. La nord tarlaua C.A.P. E.

Adeverinţa a fost eliberată pentru obţinerea autorizaţiei de construire.

III. Chitanţa din 02.08.1965 privind plata sumei de 100 lei rep. teren construcţie

IV. Cerere pentru obţinerea autorizaţiei de construcţie din 05.08.1965

V. Autorizaţie pentru executări de lucrări cu anexa nr. 1 din 05.8.1965

Toate aceste înscrisuri dovedesc că terenul în suprafaţă de 0,14 ha a fost atribuit/ cumpărat pentru construcţia unei case şi nuprimit ca lot în folosinţă şi că sunt îndeplinite condiţiile pentru uzucapiunea de 10-20 ani (posesia fiind utilă, întemeiată pe just titlu, de bună credinţă).

A arătat că posesia a început în anul 1965, terenul fiind înscris la rolul fiscal şi în cartea funciară şi, prin joncţiunea posesiilor, sunt îndeplinite chiar şi condiţiile uzucapiunii de 30 de ani care nu impun un just titlu.

Cu toate că a prezentat aceste probe noi, instanţa de apel a respins apelul ca neîntemeiat.

Consideră că în mod greşit instanţa a respins apelul fără să analizeze/administreze actele noi depuse la dosar.

Pentru motivul de casare prevăzut la art. 488 pct. 6 Cod proc civ

Instanţa de apel a păstrat motivarea primei instanţe (de fond) fără să facă referire, în considerente, la probele noi depuse la dosar, la valoarea lor juridică şi la motivele pentru care se impunea înlăturarea acestora.

Obligaţia instanţei de a-şi motiva hotărârea adoptată, consacrată legislativ în dispoziţiile art. 425 C.pr.civ. are în vedere stabilirea în considerentele hotărârii a situaţiei de fapt expusă în detaliu, încadrarea în drept, examinarea argumentelor părţilor şi punctul de vedere al instanţei faţă de fiecare argument relevant, şi, nu în ultimul rând, raţionamentul logico-juridic care a fundamentat soluţia adoptată.

Aceste cerinţe legale sunt impuse de însăşi esenţa înfăptuirii justiţiei, iar forţa de convingere a unei hotărâri judecătoreşti rezidă din raţionamentul logico-juridic clar explicitat şi întemeiat pe considerente de drept.

În practica judiciară s-a statuat că judecătorii sunt datori să arate în cuprinsul hotărârii motivele de fapt şi de drept în temeiul cărora şi-au format convingerea, cum şi cele pentru care s-au înlăturat cererile sau probele părţilor. Fără arătarea motivelor şi a probelor nu se poate exercita controlul judiciar.

Motivarea hotărârii este necesară pentru ca părţile să cunoască motivele ce au fost avute în vedere de către instanţă în pronunţarea soluţiei, iar instanţa ierarhic superioară să aibă în vedere, în aprecierea legalităţii şi temeiniciei hotărârii, şi considerentele pentru care s-a pronunţat soluţia respectivă. Motivarea hotărârii trebuie să se refere la probele administrate în cauză şi să fie în concordanţă cu acestea, să răspundă în fapt şi în drept la toate pretenţiile şi apărările formulate de părţi şi să conducă în mod logic şi convingător la soluţia cuprinsă în dispozitiv. În practica judiciară s-a decis că motivarea sumară şi confuză a unei hotărâri judecătoreşti echivalează cu nemotivarea hotărârii. Art. 6 pct. 1 din Convenţia Europeană a Drepturilor Omului obligă tribunalele să-şi motiveze deciziile. Conform jurisprudenţei Curţii Europene a Drepturilor Omului, noţiunea de proces echitabil presupune ca o instanţă care nu a motivat decât pe scurt hotărârea să fi examinat totuşi în mod real problemele esenţiale care i-au fost supuse şi nu doar să reia pur şi simplu concluziile unei instanţe inferioare.

Hotărârea poate fi casată pentru motivul prevăzut de art. 488 pct. 6 C.pr.civ. si dacă:

- lipseşte motivarea soluţiei sau aceasta este superficială ori cuprinde considerente ce nu au legătură cu pricina în care a fost pronunţată soluţia respectivă:

- instanţa de control judiciar copiază considerentele hotărârii atacate fără a răspunde motivelor de critică sau prin omisiunea evaluării/administrării probelor.

În drept: 483 şi urm. Cod proc civ.

Curtea de Apel Suceava prin decizia civilă nr. 406 din 7 noiembrie 2019 a admis recursul declarat de pârâta C., împotriva deciziei civile nr. 471 din 24 aprilie 2019, pronunţată de Tribunalul Suceava, în dosarul nr. ../227/2017, intimaţi fiind intervenienta D. şi reclamantul A.

A casat decizia civilă nr. 471 din 24.04.2019 a Tribunalului Suceava şi a reţinut cauza spre rejudecare.

S-a fixat termen pentru rejudecarea cauzei la data de 5.12.2019.

***Examinând recursul prin prisma motivelor invocate, instanţa de recurs*** a reţinut că recurenta C. a invocat faptul că în considerentele deciziei atacate nu se regăsesc niciun fel de referiri la probele noi depuse în apel, la valoarea lor juridică şi nici motivele pentru care s-a impus înlăturarea acestor probe.

Acest motiv se încadrează în dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 6 teza I C.pr.civ., conform căruia casarea unei hotărâri se poate cere când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază.

Din examinarea actelor din dosarul din apel, instanţa de recurs a reţinut că apelanta C. a depus în dovedirea motivelor de apel probe noi constând în copii ale unor înscrisuri, respectiv: adeverinţa nr. 87 din 03 august 1965eliberată de C.A.P. „Drumul lui ..” din comuna E., adeverinţa nr. 849 din 3 august 1965 eliberată de Sfatul Popular al comunei E.,chitanţa nr. 3316 din 02.08.1965, cerere de autorizaţie pentru construcţie din 03.08.1965 şi autorizaţie pentru executări de lucrări cu anexa nr. 1 din 05.8.1965.

Însă, din lecturarea considerentelor deciziei recurate, Curtea a constatat că instanţa de apel nu a analizat deloc aceste înscrisuri întrucât nu face nicio referire în considerente la acestea.

Potrivit art. 425 alin. 1 lit. b C.pr.civ., hotărârea va cuprinde considerentele, în care se vor arăta obiectul cererii şi susţinerile pe scurt ale părţilor, expunerea situaţiei de fapt reţinute de instanţă în baza probelor administrate, motivele de fapt şi de drept pe care se întemeiază soluţia, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât şi cele pentru care s-au înlăturat cererile părţilor.

Respectarea acestor dispoziţii procedurale cu valoare de principiu se circumscrie şi obligaţiei instanţei de a respecta dreptul părţilor la un proces echitabil, prevăzut de art. 6 Convenția Europeană a Drepturilor Omului, reţinându-se în mod constant de către jurisprudenţă că acest drept nu poate fi examinat efectiv decât în situaţia în care se procedează la o analiză efectivă a mijloacelor, argumentelor şi mijloacelor de probă ale părţilor, cel puţin pentru a le putea aprecia pertinenţa.

Curtea a constatat aşadar că din decizia atacată lipsesc referirile instanţei de apel la probele noi administrate de apelantă şi încuviinţate de instanţa de apel, aşa cum rezultă din încheierea de dezbateri din data de 4.04.2019, impunându-se în temeiul art. 496 alin. 2, art. 498 alin. 1 rap. la art. 488 alin. 1 pct. 6 C.pr.civ. admiterea recursului, casarea în tot a deciziei recurate și reţinerea cauzei spre rejudecare, sens în care se va fixa termen la 5.12.2019, pentru când se vor cita părţile.

În rejudecarea apelului declarat de pârâta C., Curtea reţine următoarele:

În primul rând, instanţa constată că cererea reconvenţională prin care se invocă uzucapiunea de 20 de ani a fost formulată doar de intervenienta forţată D. nu şi de către pârâta apelantă C.

În raport de această împrejurare, criticile pârâtei apelante privind soluţia instanţei de fond cu privire la modul în care a fost soluţionată cererea reconvenţională nu pot fi primite, aceasta intrând în puterea lucrului judecat, ca urmare a nedeclarării căii de atac de către partea căreia i se opune soluţia.

În schimb, din motivarea în fapt a apelului, instanţa reţine că terenul revendicat de către reclamant a fost atribuit prin dare în plată autorului pârâtei apelante, F., de către CAP E., ca loc de casă şi că acest teren a fost înscris la rolul fiscal încă din anul 1965. S-a mai arătat că atribuirea de terenuri cu destinaţia de loc de casă era prevăzută în Statutul CAP din anul 1962.

Faţă de această motivare, precum şi de înscrisurile noi ce au fost depuse de pârâta apelantă în dovedirea motivelor de apel, instanţa, în vederea rejudecării apelului a înţeles să pună în discuţie incidenţa în cauză a dispoziţiilor art. 24 alin. 1 din Legea nr. 18/1991 şi ale art. 8 alin. 1 din Decretul-Lege nr. 42/1990.

Potrivit art. 24 alin. 1 din Legea nr. 18/1991: „*Terenurile situate în intravilanul localităţilor care au fost atribuite de cooperativele agricole de producţie*, potrivit legii, cooperatorilor sau altor persoane îndreptăţite, *pentru construcţia de locuinţe şi anexe gospodăreşti pe care le-au edificat*, *rămân şi se înscriu în proprietatea actualilor deţinători, chiar dacă atribuirea s-a făcut din terenurile preluate în orice mod de la foştii proprietari*.”

În aliniatul 11 al aceluiaşi articol, aşa cum a fost acesta introdus prin Titlul IV art. I pct. 5 din Legea nr. 247/2005, se stabileşte că „Suprafaţa terenurilor prevăzute în alin.1, aferente casei de locuit şi anexelor gospodăreşti, nu poate fi mai mare decât cea prevăzută în actul de atribuire provenit de la cooperativa de producţie, consiliul popular sau primăria din localitatea respectivă”.

În privinţa foştilor proprietari, dispoziţiile aliniatului 2 al art. 24 din Legea nr. 18/1991 reglementează în sensul că aceştia „vor fi compensaţi cu o suprafaţă de teren echivalentă în intravilan sau, în lipsă, în extravilan, acceptată de ei, iar dacă nu mai există teren, se vor acorda despăgubiri”.

Aşa cum rezultă din dispoziţiile legale mai sus citate, de acest caz de constituire a dreptului de proprietate beneficiază foştii membri cooperatori sau alte persoane îndreptăţite, precum şi succesorii acestora, iar terenurile care pot face obiectul acestui caz de constituire a dreptului de proprietate sunt cele care au fost atribuite de cooperativele agricole în vederea construirii de locuinţe.

Prin noţiunea de „atribuire”, legea are în vedere suprafeţele de teren care au format obiectul unor acte de dare de plată încheiate între cooperativa agricolă de producţie şi persoanele îndreptăţite sau loturile în folosinţă acordate pentru construcţia de locuinţe (art. 17 alin. 2-6 din Legea nr.58/1974 privind sistematizarea teritoriului şi a localităţilor urbane şi rurale).

Or, aşa cum reiese din probatoriul administrat în cauză, respectiv: Adeverinţa nr. 87 din 03 august 1965eliberată de C.A.P. „Drumul lui ...” din comuna E., Adeverinţa nr. 849 din 3 august 1965 eliberată de Sfatul Popular al comunei E.,Chitanţa nr. 3316 din 02.08.1965, Cerere de autorizaţie pentru construcţie din 03.08.1965 şi Autorizaţie pentru executări de lucrări cu anexa nr. 1 din 05.8.1965 (filele 32 - 38 dosar apel), autorului reclamantei apelante şi intervenientei forţate, F., i s-a atribuit, în calitate de membru cooperator, de către CAP „Drumul lui ..” din comuna E. suprafaţa de 0,14 ha, care se învecinează la Est cu tarlaua CAP, la Sud G., la Vest Drumul iar la Nord H. (tarlaua CAP), în vederea construirii unei case.

În baza Autorizaţiei pentru executări de lucrări cu anexa nr. 1 din 05.08.1965, pe această suprafaţă de teren, autorul reclamantei apelante a edificat o locuinţă în suprafaţă de 68 mp, identificată de expertul topo .. ca fiind C1 şi o anexă în suprafaţă de 13 mp notată de acelaşi expert ca fiind C2.

Potrivit art. 8 din Decretul nr. 42/1990 „terenul aferent casei de locuit şi anexelor gospodăreşti, precum şi curtea şi grădina din jurul acestora, în zonele cooperativizate, constituie proprietatea particulară a deţinătorilor; acestea pot fi înstrăinate şi lăsate moştenire. Terenul prevăzut la alin. (1), împreună cu lotul care poate fi atribuit în folosinţă membrului cooperator, potrivit prevederilor art. 4, nu poate depăşi suprafaţa de 6.000 m.p. pentru deţinătorul casei de locuit”. Este de reţinut că în temeiul art. 8 din Decretul-lege nr. 42/1990 şi al art. 24 din Legea nr. 18/1991 deţinătorii casei de locuit din zonele cooperativizate au dobândit de drept - *ope legis* - dreptul de proprietate privată asupra suprafeţei de teren aferente casei de locuit şi anexelor gospodăreşti, precum şi asupra curţii şi grădinii din jurul acestora, nefiind nevoie de un titlu translativ de proprietate.

Instanţa mai reţine că, deşi reclamantului A., care a deţinut anterior cooperativizării terenul pe care şi-a edificat F. casa şi anexa gospodărească, i s-a eliberat titlu de proprietate în baza legilor fondului funciar, acest titlu de proprietate nu este preferabil având în vedere dispoziţiile art. 24 alin. 1 din Legea nr.18/1991, reclamantul având la îndemână remediile menţionate în art. 24 alin. 2 din Legea nr. 18/1991.

Aşa fiind, Curtea reţine că în mod greşit prima instanţă a admis capătul de cerere având ca obiect revendicarea, atât timp cât pârâta şi intervenienta forţată, în calitate de moştenitoare ale autorului lor, sunt proprietare de drept cu privire la suprafaţa de 600 m.p. revendicată de reclamant, suprafaţă ce nu o depăşeşte pe cea prevăzută în actul de atribuire (0,14 ha), astfel că, în temeiul art. 480 alin. 1 din Codul de procedură civilă va admite apelul, va schimba în parte sentinţa civilă nr. 1917 din 19.12.2018 a Judecătoriei Fălticeni şi va respinge ca nefondat capătul de cerere având ca obiect revendicare, menţinând celelalte dispoziţii ale sentinţei civile.

În temeiul art.453 alin. (1) din Codul de procedură civilă va fi obligat intimatul reclamant să plătească apelantei suma de 350, 50 lei cu titlu de cheltuieli de judecată din apel reprezentând taxă judiciară de timbru.

Având în vedere soluţia care a fost pronunţată în privinţa recursului declarat de pârâta C., Curtea va respinge cererea reclamantului privind cheltuielile de judecată avansate în această fază procesuală, ca nefondată.

***Litigii de muncă şi asigurări sociale***

**1. Abatere disciplinară. Anularea deciziei de sancționare disciplinară în condițiile în care neîndeplinirea atribuțiilor de serviciu de către salariat nu îi este imputabilă acestuia. Nepunerea la dispoziție a resurselor necesare salariatului pentru realizarea muncii se poate aprecia că este de natură să înlăture culpa acestuia.**

*Rezumat:*

*Analizând situația de fapt existentă în*[*cauză*](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/337419/Cauza)*prin raportare la dispozițiile legale care reglementează abaterea disciplinară și sancțiunile aplicabile, s-a reținut inexistenţa abaterii disciplinare, în condițiile în care neîndeplinirea atribuțiilor de serviciu stabilite în decizia contestată nu îi este imputabilă. Impedimentele invocate de reclamant constituie o justificare întemeiată pentru neîndeplinirea sarcinilor. În*[*cauza*](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/337419/Cauza) *s-a dovedit că activitățile stabilite în sarcina sa au fost dispuse cu neasigurarea condițiilor necesare îndeplinirii muncii.*

(Decizia nr. 52 din 22.01.2019, dosar nr. 968/40/2018)

**Hotărârea:**

Prin cererea adresată Tribunalului Botoşani - Secţia I civilă la data de 17 aprilie 2018 şi înregistrată sub nr. ../40/2018, reclamantul A. a solicitat anularea deciziei de sancţionare nr. .../13.03.2018 emisă de pârâtul Spitalul Judeţean B. şi acordarea de daune morale în cuantum de 1 leu, cu plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, reclamantul a arătat că, în anul 1984, a început să lucreze la fosta FIRAM B., ocupându-se de atunci de mentenanţa şi repararea aparaturii medicale din spitale, desfăşurându-şi activitatea în sediul maternităţii.

În luna noiembrie 2016 a fost transferat la sediul central din strada aa nr. 11, în Biroul tehnic, de către manager spitalului, chiar dacă fostul șef al biroului tehnic, inginer C., a adus la cunoştinţa acestuia că efectiv nu este loc unde să-şi desfăşoare activitatea.

Reclamantul a menţionat că îşi desfăşoară activitatea într-un birou unde este doar un scaun liber şi 50 cm distanţă între birouri, că a făcut mai multe demersuri de a aduce la cunoştinţa direcţiunii aceste aspecte, însă nu s-a ţinut cont de punctul său de vedere.

În decizia nr. ... din 13.03.2018, de sancţionare disciplinară cu reducerea salariului de bază pe o durată de două luni cu 5%, se face referire la neducerea la îndeplinire a deciziilor nr. .../2017 și nr. .../2017, a procedurii operaţionale PO 111-01, precum şi neimplementarea recomandărilor făcute ca urmare a misiunii de audit „Activitatea compartimentului de mentenanţă”.

A menţionat că PO 111-01 Ediţia I valabilă la data emiterii deciziei nr. .., şi anume 06.06.2017, nu conţine pct. 8.12 si 8.14, care se susţine în sancţiunea disciplinară că nu le-a respectat.

Practic, chiar dacă nu i s-au asigurat condiţii minime (nu a primit laptop/PC, birou, ci doar un scaun între două birouri), a făcut tot posibilul să îşi îndeplinească atribuţiunile, din respect pentru instituţia în care îşi desfăşoară activitatea.

Conform art. 4 din Decizia nr. 519/2017, sarcina de serviciu ce i-a fost trasată presupunea întocmirea Planului de verificare periodică a aparaturii medicale şi a fost adusă la îndeplinire, planul fiind prezentat managerului prin adresa nr. ..../24.05.2017. Întrucât nu a fost volum mare de munca, această lucrare a fost realizată în Microsoft Word pe PC-ul dlui ing. D., în momentul în care acesta părăsea biroul, având o bază de date pe calculatorul său și una pe calculatorul ing. C., lucrând atunci când era posibil.

A întocmit acest plan astfel cum a crezut el că este logic, întrucât toate aparatele aflate în evidenţa sa se verifică de către ANMDM o dată la doi ani. Indicaţiile despre realizarea Planului au fost primite doar după predare, după cum reiese din răspunsul managerului nr. .... din 22.05.2017

În prezent, Registrul trebuie actualizat lunar, deoarece s-au adus noi rubrici cu noi detalii care nu existau anterior, iar toate aceste modificări se pot face doar în format digital şi tipărit, nu olograf.

În ceea ce priveşte anunţarea superiorului că nu poate aduce la îndeplinire lucrarea respectivă la termenul stabilit, arătă că în fiecare zi i-a comunicat acestuia, în mod verbal, deoarece lucra în acelaşi birou.

Registrul general al dispozitivelor medicale, Planul de verificare periodică a aparaturii medicale, inventarierea manualelor de utilizare a aparatelor medicale şi ale cărţilor tehnice, precum şi completarea cu Notele de constatare a Registrului de evidenţă a constatărilor defecţiunilor sunt toate documente în format electronic, iar orice modificare presupune accesul la un PC sau un laptop. Nu înţelege cum a putut fi sancţionat disciplinar pentru că nu a întocmit o serie de înscrisuri ce necesită un PC/laptop, un birou, o imprimantă etc., iar în lipsa acestor bunuri a arătat, de la bun început, că nu poate să îşi îndeplinească atribuţiunile trasate. Este total injustă şi chiar jignitoare afirmaţia stipulată în decizia pe care o contestă, potrivit căreia ar fi putut îndeplini atribuţiile în format olograf, fiind lesne de înţeles că acest lucru este, cu toată bunăvoinţa sa, imposibil. Cum ar fi putut modifica olograf o serie de documente aflate în format digital?

În aceste condiţii, a apreciat că sancţiunea sa este una nejustificată şi, pe cale de consecinţă, a solicitat admiterea contestaţiei şi anularea deciziei nr. ... din 13.03.2018, ca fiind netemeinică.

Totodată, reclamantul a menţionat că are cu toţi colegii de serviciu o relaţie de muncă extraordinară şi apreciază că sancţionarea sa în mod abuziv i-a adus un prejudiciu de imagine nejustificat, sens în care a solicitat obligarea pârâtului la plata sumei de 1 leu, cu titlul de daune morale, conform art. 253 din Codul muncii. Nu este singura decizie abuzivă împotriva sa, instanţa anulând o astfel de sancţiune împotriva sa, hotărâre ce a rămas definitivă prin respingerea apelului, (dosarul nr. ..../40/2017).

În dovedire, a solicitat proba înscrisuri şi cu martorii D. şi E..

Pârâtul Spitalul Judeţean B. a depus întâmpinare, solicitând respingerea acţiunii.

În apărare, pârâtul a arătat că reclamantul A. este salariatul unităţii, desfăşurându-şi activitatea în funcţia de tehnician în cadrul Compartimentului supraveghere aparatură medicală şi monitorizare firmă de mentenanţă din cadrul Biroului tehnic.

Prin Decizia nr. ../2018, acesta a fost sancţionat cu „reducerea salariului de bază pe o durată de 2 luni cu 5%”, conform prevederilor art. 248 alin. 1 lit. c) din Codul muncii.

Sancţiunea este dată de neîndeplinirea atribuţiilor stabilite prin deciziile managerului, astfel:

Prin referatul nr. .../25.10.2017, managerul unităţii a sesizat comisia de disciplină asupra neimplementării recomandărilor făcute de auditorul intern ca urmare a desfăşurării misiunii de audit „Activitatea Compartimentului de Mentenanţă” în luna mai 2017, neducerea la îndeplinire a Deciziilor nr. ../2017 şi nr. ./2017 şi nerespectarea procedurii operaţionale PO 111-01 - „Procedură privind mentenanţa aparaturii şi dispozitivelor medicale”.

La referatul de sesizare s-au ataşat deciziile nr. .../2017 și nr. ../2017, PO 111-01 şi nota de constatare nr. .../23.10.2017 a auditului intern întocmită ca urmare a verificării implementării recomandărilor formulate în Raportul de audit nr. ../08.05.2017 la termenele stabilite.

În nota de constatare nr. ../23.10.2017 a auditului intern se arată că la termenele stabilite în raportul de audit nr. 20147/08.05.2017 nu au fost implementate:

- completarea Registrului general al dispozitivelor medicale,

- planul de verificare periodică a aparaturii medicale,

- inventarierea manualelor de utilizare a aparatelor medicale şi a cărţilor tehnice ale acestora,

- necompletarea, conform PO 111-01, a Registrului de evidenţă a constatărilor defecţiunilor tehnice cu notele de constatare.

Printre responsabili este menţionat şi reclamantul A., conform atribuţiilor stabilite prin Deciziile nr. .../2017 și nr. .../2017.

În notele de relaţii nr. .../07.11.2017 şi nr. ../13.11.2017 transmise comisiei de disciplină, referitor la acuzele de nerespectare a Deciziilor nr. ../2017 și nr. ../2017; nerespectarea procedurii operaţionale PO 111-01 și neimplementarea recomandărilor făcute ca urmare a desfăşurării misiunii de audit „Activitatea Compartimentului de Mentenanță”, reclamantul a arătat că:

- de când îşi desfăşoară activitatea în str. aa, nr. 11 nu are un spaţiu de lucru adecvat, deşi a făcut solicitări verbale şi scrise la managerul unităţii,

- pentru întocmirea şi completarea Registrului general al dispozitivelor medicale nu are un calculator pe care să lucreze, fiind nevoit să apeleze la calculatorul unui coleg când acesta este în concediu,

- are şi alte sarcini de serviciu, respectiv îndeplinirea urgenţelor apărute zilnic (reparaţii la aparate),

- necesarul de timp (pentru îndeplinirea sarcinilor din decizii) pentru totalul aparatelor existente ar fi de 6 luni, câte 8 ore/zi,

- baza de date privind aparatura medicală există, dar trebuie adusă la zi şi corelată cu datele înregistrate în contabilitate,

- pentru identificarea şi menţinerea la zi a bazei de date a aparaturii medicale ar fi nevoie de o persoană care să se ocupe exclusiv de această sarcină, dar doar după verificarea situaţiei reale din teren, operaţiune car ar dura circa 5-6 luni,

- neîndeplinirea sarcinilor de serviciu nu a fost un act de rea-voinţă, este doar o răzbunarea personală a dlui manager.

Comisia de disciplină, analizând înscrisurile depuse (referatul de sesizare şi anexele sale, notele de relaţii ale salariatului şi anexele acesteia, PO 111-01 - „Procedură privind mentenanţa dispozitivelor medicale şi aparaturii nemedicale”, deciziile nr. 519/2017 și nr. 571/2017), a înlăturat apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile, concluzionând că la data sesizării managerului prin nota de constatare nr. 47065/23.10.2017, personalul angajat la Compartimentul Supraveghere Aparatură Medicală şi Monitorizare Firme Mentenanţă, inclusiv salariatul, ar fi trebuit să aibă întocmit Registrul general al dispozitivelor medicale cu toate menţiunile prevăzute de art. 10 din Ordinul nr. 308/2015 fără o decizie din partea conducerii unităţii.

Controlul auditului din mai 2017 a evidenţiat o neglijenţă importantă a activităţii celor din cadrul compartimentului, iar la verificarea implementării recomandărilor în perioada 16-23.10.2017 auditorul intern a constatat că reclamantul A. nu a respectat sarcinile de serviciu trasate prin deciziile conducerii şi nici dispoziţiile PO 111-01 referitoare la completarea Registrului general al dispozitivelor medicale, întocmirea Planului de verificare periodică a aparaturii medicale, necompletarea Registrului de evidenţă a constatărilor defecţiunilor tehnice cu notele de constatare, astfel:

- prin raportul de audit nr. .../08.05.2017 se recomanda întocmirea Registrului general al dispozitivelor medicale aflate în utilizare conform dispoziţiilor art. 10 din Ordinul nr. 308/2015, motivat de faptul că informaţiile din registrul existent erau incomplete.

În acest sens, prin Decizia nr. ../2017, s-a atribuit reclamantului A. sarcina de a întocmi Planului de verificare periodică a aparaturii medicale până la data de 20.05.2017, iar prin Decizia nr. ../2017 s-a stabilit întocmirea Registrului general al dispozitivelor medicale, evidenţa contractelor de service/mentenanţă, Planul de verificare periodică a aparaturii medicale şi inventarierea aparaturii medicale pentru secţiile Pediatrie şi Obstetrică-ginecologie până la data de 15.06.2017.

Reclamantul A. nu şi-a îndeplinit sarcinile stabilite prin decizii nici până la data 23.10.2017, nu a contestat sarcinile şi termenele stabilite şi nici nu a solicitat prelungirea termenelor de implementare.

- în nota de relaţii, reclamantul A. nu face referiri la neîntocmirea Planului de verificare periodică a aparaturii medicale sau la necompletarea Registrului de evidenţă a constatărilor defecţiunilor tehnice cu notele de constatare.

- aspectele menţionate în notele de relaţii au fost aduse la cunoştinţa şefului ierarhic abia în luna octombrie 2017, ca răspuns la ordinul de serviciu nr. .../17.10.2017.

- în cazul reclamantului A., lipsa unui birou sau a unui calculator nu reprezintă o justificare pentru nerespectarea atribuţiilor trasate, mai ales că sarcinile puteau fi îndeplinite/începute şi olograf, dacă exista voinţă.

- conform declaraţiilor şefului Biroului tehnic, reclamantul nu şi-a anunţat superiorul de necesitatea prelungirii termenelor şi a refuzat semnarea fişei postului după modificarea acesteia cu noile atribuţii stabilite prin Deciziile nr. ../2017 și nr. .../2017.

Comisia de disciplină a întocmit raportul nr. ../06.02.2018, constatând că faptele pentru care reclamantul a fost cercetat constituie abatere disciplinară şi propunând sancţionarea acestuia.

Având în vedere că propunerea din raportul de cercetare disciplinară este doar un punct de vedere a comisiei de cercetare disciplinară, conducătorul unităţii, respectiv managerul, conform art. 29 din Regulamentul intern, prin rezoluţia dată, a stabilit ca sancţiune disciplinară „reducerea salariului de bază pe o durată de 2 luni cu 5%”, conform art. 248 alin. 1 lit. c) din Codul muncii, considerând că, la sancţiunea propusă, comisia de cercetare disciplinară nu a ţinut cont de sancţiunile aplicate anterior reclamantului.

Reclamantul, prin contestaţia sa şi prin înscrisurile depuse, a arătat că sarcinile de serviciu trasate prin deciziile managerului nu au fost duse la îndeplinire/predate, fapt ce dovedeşte continuitatea abaterii pentru care a fost sancţionat.

De asemenea, în cererea de chemare în judecată, reclamantul nu menţionează nici un motiv şi nici un temei legal pentru anularea deciziei de sancţionare.

Referitor la solicitarea de daune morale, reclamantul nu a adus nici un fel de dovezi care să susţină îndeplinirea condiţiilor cumulative legale obligatorii pentru angajarea răspunderii civile contractuale, respectiv: fapta ilicită, prejudiciu, legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită şi prejudiciu, vinovăţia.

Cu privire la afirmaţia că Decizia contestată nr. ../2018 „nu este singura decizie abuzivă împotriva mea”, pârâtul a menţionat că instanţele de judecată au menţinut, la fond şi la apel, sancţionarea reclamantului pentru absenţă de la serviciu (dosar nr. .../40/2017).

În drept, a invocat dispoziţiile art. 205 Cod procedură civilă, solicitând încuviinţarea probei cu înscrisuri.

Reclamantul a depus răspuns la întâmpinare, prin care şi-a menţinut pretenţiile din cererea introductivă de instanţă şi a menţionat că şeful său ierarhic E. a luat cunoştinţă despre condiţiile în care reclamantul îşi desfăşura activitatea, întrucât lucrează în acelaşi birou, ca şi de adresele nr. .../16.05.2017 şi nr. ../13.11.2017 referitoare la lipsa bazei materiale.

Nu a existat refuzul său de semnare a fişei postului, pentru că nu a existat o anexă la fişa postului primită din partea conducerii, ci doar o discuţie pe marginea unei propuneri privind modificarea fişei postului, cu privire la care a formulat unele obiecţii în scris, însă modificarea fişei postului nu i-a mai fost comunicată.

Faţă de cele arătate de reclamant în răspunsul la întâmpinare, pârâtul a menţionat că, aşa cum se poate observa din notele de relaţii transmise comisiei de disciplină şi din răspunsul la întâmpinare, reclamantul formulează doar scuze pentru neîndeplinirea sarcinilor de serviciu, ba chiar pentru neînceperea îndeplinirii atribuţiilor.

Chiar dacă menţionează că neîndeplinirea sarcinilor de serviciu „nu a fost un act de rea-voinţă”, reclamantul, nici la acest moment, nu a dovedit că măcar a încercat/început îndeplinirea sarcinilor de serviciu, deşi a trecut un an de la emiterea Deciziilor nr. ../2017 și nr. ../2017.

A menţionat reclamantul că putea folosi un calculator când era colegul plecat în concediu de odihnă, dar nu a prezentat nici o dovadă că a şi folosit calculatorul colegului pentru îndeplinirea sarcinilor de serviciu în respectiva perioadă.

A mai arătat reclamantul că „necesarul de timp pentru totalul aparatelor existente ar fi de 6 luni, câte 8 ore/zi”, dar nici comisiei de disciplină, nici instanţei de judecată nu a prezentat vreo dovadă că a mers pe secţii şi a adunat date ale aparatelor medicale pentru completarea Registrului general al dispozitivelor medicale, deşi a trecut un an de la emiterea Deciziilor nr. ../2017 și nr. ../2017.

Referitor la nesemnarea anexei la fişa postului, pârâtul a arătat că fişa postului se întocmeşte de şeful ierarhic, se semnează de către salariat şi apoi este aprobată de conducătorul unităţii. Astfel, respectiva anexă nu i-a fost comunicată reclamantului de către şeful ierarhic pentru a-şi exprima părerea, ci pentru luare la cunoştinţă şi semnare.

Din aceste considerente, comisia de disciplină a constatat că faptele pentru care reclamantul a fost cercetat constituie abatere disciplinară, propunând sancţionarea acestuia.

Prin sentinţa civilă nr. 851 din 26 septembrie 2018, Tribunalul Botoşani a admis în parte contestaţia formulată de reclamantul A.; a anulat decizia nr. .. din 13.03.2018 emisă de pârâtul Spitalul Judeţean B. şi a respins ca nefondate capetele de cerere privind acordarea de daune morale în cuantum de 1 leu şi plata cheltuielilor de judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanţă a reţinut că reclamantul A. a solicitat anularea deciziei de sancţionare nr. ../13.03.2018 emisă de pârâtul Spitalul Judeţean B. şi acordarea de daune morale în cuantum de 1 leu, cu plata cheltuielilor de judecată.

Prin decizia nr. ../13.03.2018, pârâtul a aplicat reclamantului sancţiunea reducerii salariului de bază cu 5% pe o durată de 2 luni, reţinând ca fapte ce constituie abatere disciplinară ,,neducerea la îndeplinire a Deciziilor nr. ../2017 şi nr. ../2017; nerespectarea procedurii operaţionale PO 111-01 şi neimplementarea recomandărilor făcute ca urmare a desfăşurării misiunii de audit ,,Activitatea Compartimentului de Mentenanţă din luna mai 2017”.

Salariatul a contestat această decizie, susţinând că angajatorul nu i-a asigurat condiţii corespunzătoare pentru îndeplinirea sarcinilor de serviciu şi, deşi aceste apărări au fost înlăturate de angajator, faţă de ansamblul probelor cu înscrisuri şi martori administrate în cauză, tribunalul a apreciat că împrejurările evocate sunt de natură să înlăture culpa salariatului în condiţiile în care potrivit art. 247 alin. 2 din Codul muncii:

,,Abaterea disciplinară este o faptă în legătură cu munca şi care constă într-o acţiune sau inacţiune săvârşită cu vinovăţie de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele şi dispoziţiile legale ale conducătorilor ierarhici”, în condiţiile în care, potrivit art. 40 alin. 2 lit. b din acelaşi cod, angajatorului îi revine şi obligaţia:

,,să asigure permanent condiţiile tehnice şi organizatorice avute în vedere la elaborarea normelor de muncă şi condiţiile corespunzătoare de muncă”.

Aşadar, din această perspectivă s-a reţinut că, în urma Raportului de audit intern nr. .../08.05.2017 privind activitatea Compartimentului supraveghere aparatură medicală şi monitorizare firme mentenanţă, pârâtul a emis decizia nr. ../12.05.2017 în care a stabilit atribuţii specifice salariaţilor din acest compartiment, inclusiv la art. 4 pentru reclamantul A., care, până la data de 20.05.2017, avea obligaţia de a întocmi Planul de verificare periodică a aparaturii medicale.

Drept urmare, prin adresa nr. .../16.05.2017, salariatul a arătat că nu deţine decât un scaun în cadrul Biroului tehnic, că nu-şi poate desfăşura activitatea în aceste condiţii şi a solicitat angajatorului să-i asigure ,,un spaţiu de lucru conform legislaţiei în vigoare şi fişei postului.”

Cu toate acestea, la data de 24.05.2017, salariatul a înaintat conducerii unităţii documentul solicitat, aşa cum rezultă din adresa spitalului nr. ../24.05.2017, în care i s-a comunicat necesitatea completării lucrării cu mai multe detalii şi i s-a acordat termen de realizare la data de 31.05.2017.

După cum rezultă şi din Nota de constatare a Compartimentului de audit public intern nr. .../23.10.2017, faţă de volumul mare de lucru necesar îndeplinirii recomandărilor din raportul de audit, pârâtul a emis decizia nr. ../06.06.2017, prin care a desemnat salariaţi pentru întocmirea/actualizarea evidenţelor (registrul general al dispozitivelor, evidenţa contractelor de service/mentenanţă, planul anual de verificare periodică a dispozitivelor şi inventarierea aparaturii medicale) pe locaţiile în care se află aparatura medicală – reclamantului fiindu-i alocate Secţiile de OG şi P.

Reclamantul a susţinut că evidenţele arătate trebuiau întocmite şi actualizate în format electronic, datorită volumului ridicat de muncă dar şi rulajului mare al aparaturii medicale, însă pârâtul a înlăturat această susţinere apreciind că ,,în cazul salariatului tehn. A., lipsa unui birou sau a unui PC nu reprezintă o justificare pentru nerespectarea atribuţiilor trasate, mai ales că sarcinile puteau fi îndeplinite/începute şi olograf, dacă exista voinţă”.

Instanţa de fond nu a reţinut poziţia exprimată de angajator, întrucât, faţă de probele administrate în cauză, a constatat că pentru îndeplinirea atribuţiilor trasate, salariatul avea nevoie atât de birou (respectiv obiect de mobilier), cât şi de accesul neîngrădit la un PC pentru întocmirea evidenţelor (sesizând în acest sens angajatorul şi prin adresa nr. .../13.11.2017- fila 10 dosar fond), aşa cum rezultă din Nota de constatare a Compartimentului de audit public intern nr. 47065/23.10.2017 în care, la nr. crt. 1, se notează că ,,La nivelul compartimentului mentenanţă se păstrează în format electronic Contractele de service pentru aparatura medicală”- recomandare implementată - dar şi din declaraţiile martorilor:

- D. - „Eu sunt coleg de serviciu cu reclamantul, noi lucrând la Biroul tehnic în cadrul Compartimentului de mentenanţă şi întreţinere aparatură medicală.

Cunosc faptul că reclamantul a lucrat până în 2016 la Secţia OG a Spitalului Judeţean, unde avea ca atribuţii întreţinerea aparaturii medicale.

Din anul 2016 locul său de muncă a fost schimbat, fiind adus la Biroul tehnic din cadrul Spitalului Judeţean unde se găseau 5 scaune şi vreo 3-4 calculatoare, dintre care numai 2 calculatoare aparţineau Biroului Tehnic.

În aceste condiţii reclamantului i s-a dat doar un scaun, nici măcar un birou, care oricum nu încăpea şi nu i s-a alocat un calculator pentru a-şi îndeplini atribuţiile de serviciu.

Aşa cum rezultă din anexa la decizia .../2017 şi eu am primit atribuţii similare cu reclamantul dar referitoare la alte secţii ale spitalului, aşa încât pot arăta în cunoştinţă de cauză că registrele şi evidenţele care au fost stabilite în atribuţia reclamantului trebuiau întocmite şi actualizate în format electronic, având în vedere că în cadrul spitalului există mereu intrări şi ieşiri de aparatură medicală ceea ce determină evidenţierea acestora în format electronic, pentru că se pot face mai uşor operaţiunile în legătură cu aparatura medicală.

Faţă de situaţia arătată în privinţa dotărilor Biroului tehnic, menţionez că reclamantul ar fi avut acces doar la calculatorul la care lucram eu, atunci când eu mă aflam în concediu sau în momentele în care eu nu foloseam efectiv calculatorul.

Pe cel de-al doilea calculator de la Biroul tehnic lucra dl. C. care acum este la pensie, iar E. efectuează lucrările pe calculatorul personal.

Apreciez că reclamantul avea un volum mare de lucru având în vedere că cele două secţii arătate există aproximativ 400 de aparate medicale.

Nu cunosc dacă atunci când lucra la Secţia OG reclamantul avea un calculator pus la dispoziţie de unitate.

Nu cunosc dacă reclamantul ar fi avut posibilitatea să efectueze lucrările în birouri de la cele două secţii arătate pentru că nu cunosc dotările.

Din câte ştiu eu nu avea un spaţiu amenajat pentru birou la cele două secţii.”

- E. – coordonator al Biroului tehnic: „Având în vedere locul meu de muncă, cunosc sarcinile de serviciu care au fost trasate reclamantului în 2017 şi apreciez că acesta nu a avut posibilitatea efectivă de a întocmi evidenţele arătate întrucât spaţiul alocat biroului tehnic din incinta spitalului este insuficient, pentru cele 5 persoane care trebuie să-şi desfăşoare activitatea acolo, inclusiv de la protecţia muncii, reclamantul neavând birou sau calculator la care să poată efectua lucrările.

Menţionez că lucrările trebuiau efectuate în format electronic datorită rulajului existent cu privire la aparatura medicală, fiind intrări noi sau casări şi nu era posibilă ţinerea unei evidenţe pe hârtie.

Cunosc că s-au făcut demersuri pentru alocarea unui alt spaţiu, achiziţionarea unui calculator, mărirea spaţiului dar până la acest moment nu s-au înregistrat rezultate pozitive.

Din câte cunosc nici la Secţia OG, unde a lucrat anterior reclamantul, nu a avut alocat un calculator din partea unităţii, acesta neapărând la obiectele de inventar.

Cunosc că există un singur calculator la Secţia OG la care lucrează administratorul secţiei, nu cunosc dacă este dat de la unitate sau personal.

Eu lucrez de peste 10 ani la spital şi abia de o săptămână mi s-a dat un calculator, până atunci am lucrat pe laptop personal.

Ştiu că reclamantul mai are şi alte atribuţii de serviciu, ocupându-se în limita competenţei de întreţinerea aparaturii medicale, personal sau prin centre specializate, împreună cu martorul D., iar când acesta din urmă lipsea, reclamantul trebuia să asigure intervenţiile la aparatura medicală pentru tot spitalul.

Din punctul meu de vedere, apreciez că faţă de volumul mare de lucru al reclamantului acesta nu avea timpul necesar să îndeplinească atribuţiile de întocmire a evidenţelor în termenul dat de angajator.

Poate că dacă s-ar fi ocupat în mod efectiv de întocmirea evidenţelor şi ar fi avut condiţiile necesare s-ar fi încadrat în termenul dat.

Doresc să menţionez că efectuarea evidenţelor solicitate de angajator era foarte îngreunată de faptul că lipseşte documentaţia aferentă aparaturii medicale.

La acest moment, au fost efectuate peste 50% din evidenţele solicitate de angajator.”

Prin urmare, ***tribunalul*** a constatat că pârâtul nu a respectat dispozițiile art. 40 alin. 2 lit. b din Codul muncii, întrucât nu a asigurat salariatului condiţii corespunzătoare de muncă, ceea ce este de natură să înlăture vinovăţia sa pentru nerespectarea termenelor de întocmire a evidenţelor şi să înlăture caracterul de abatere disciplinară a acestei fapte pentru care a fost sancţionat prin decizia contestată – aşa încât ***a fost admisă contestaţia formulată în cauză şi a fost anulată decizia*** nr. 261 din 13.03.2018 emisă de pârâtul Spitalul Judeţean B.

S-a reţinut şi faptul că la dosarul cauzei a fost depusă de către reclamant o formă imprimată pe suport de hârtie a registrului general al aparaturii medicale pentru Secţia OG şi că, în realitate, fapta imputată acestuia este reprezentată de nerespectarea termenelor de întocmire a evidenţelor, întrucât decizia nr. ../2017 a fost emisă în urma raportului de audit şi înlocuită apoi cu decizia nr. ../2017, iar nerespectarea procedurii operaţionale PO 111-01 nu poate fi analizată în mod concret decât tot în raport cu atribuţiile trasate reclamantului. În plus, aşa cum a sesizat salariatul în cererea introductivă de instanţă, procedura operaţională valabilă la data emiterii deciziei nr. .., şi anume 06.06.2017, nu conţine pct. 8.12 si 8.14, a căror nerespectare i s-a imputat prin decizie.

În mod evident, ca o consecinţă a anulării deciziei nr. ../2018, au fost restituite salariatului drepturile salariale reţinute în baza acesteia, în măsura în care decizia a fost pusă în executare.

În schimb, a fost respins capătul din cererea reclamantului privind acordarea daunelor morale, întrucât acesta nu a dovedit îndeplinirea condiţiilor cumulative obligatorii pentru angajarea răspunderii patrimoniale a angajatorului prevăzute de art. 253 alin. 1 din Codul muncii, respectiv fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită şi prejudiciu, vinovăţia – în mod special a faptei ilicite şi a prejudiciului, neprobându-se că dreptul la imagine al salariatului a fost afectat.

Reclamantul nu a făcut dovada existenţei şi întinderii cheltuielilor de judecată efectuate în prezenta cauză, astfel cum impune art. 452 Cod procedură civilă, aşa încât şi această pretenţie a fost respinsă ca nefondată.

***Împotriva acestei hotărâri a formulat apel Spitalul Judeţean B.***

În motivare a arătat că prin Deciziile nr. ../2017 și nr. ../2017 s-a stabilit în sarcina salariaţilor de la Compartimentul supraveghere aparatură medicală şi monitorizare firma de mentenanţă actualizarea evidenţelor privind aparatura medicală, însă în niciuna din aceste decizii nu s-a menţionat ca actualizarea evidenţelor să fie în format electronic.

Personalul angajat la acest compartiment, inclusiv reclamantul intimat, ar fi trebuit să aibă întocmit Registrul general al dispozitivelor medicale cu toate menţiunile prevăzute de art. 10 din Ordinul nr. 308/2015 la data efectuării auditului din luna mai 2017, iar datele din acest registru trebuiau doar actualizate.

De la emiterea Deciziilor nr. 519/2017 si 571/2017 şi până la transmiterea referatului nr. 47558/25.10.2017 către comisia de disciplină, pentru secţiile repartizate, intimatul nu a întreprins nici un demers pentru îndeplinirea sarcinilor trasate, ba, mai mult, aşa cum reiese din înscrisurile depuse la dosarul cauzei, nu a contestat sarcinile şi termenele stabilite şi nici nu a solicitat prelungirea termenelor de implementare.

A apreciat apelantul că în mod greşit prima instanţă a reţinut doar că salariatul nu a avut „condiţii corespunzătoare de muncă”,pe acest aspect bazându-se întreaga hotărâre, fără a analiza si celelalte elemente ale cauzei, respectiv lipsa oricărei diligente din partea salariatului de a duce la îndeplinire sarcinile de serviciu.

Astfel, deşi a susţinut că la contabilitate se găseşte lista cu aparatura medicală, nu a solicitat această listă pentru secţiile care i-au fost repartizate pentru a face verificările necesare pentru actualizarea Registrului general al dispozitivelor medicale. Nu există dovadă că s-a deplasat în teren pentru a verifica existenţa manualului de utilizare, a cărţii tehnice, a garanţiei pentru aparatele din secţiile care i-au fost repartizate.

Ori, toate aceste aspecte premergătoare actualizării Registrului general al dispozitivelor medicale se puteau face fără utilizarea unui calculator.

Reclamantul intimat şi-a susţinut întreaga apărare pe lipsa dotărilor (calculator, imprimantă, birou)*,* dar nu a făcut nici o dovadă în sensul că a întreprins vreun demers pentru a duce la îndeplinire sarcinile de serviciu trasate prin Deciziile nr. .../2017 si nr. .../2017. Dimpotrivă, a argumentat că ar fi prea mult, prea greu şi că este „doar o răzbunare personală a dlui manager".

Astfel, reiese clar că salariatul nu a vrut să îndeplinească sarcinile de serviciutrasate prin Deciziile nr. .../2017 și nr. ../2017, chiar martorul E. declarând că sarcinile sunt îndeplinite cam 50% (la data prezenţei sale în faţa instanţei).

De asemenea, mărturiile martorilor sunt părtinitoare şi nu trebuie luate în considerare, în condiţiile în care numitul D. a fost sancţionat prin Decizia nr. ../2018 tot pentru neîndeplinirea sarcinilor trasate prin Deciziile nr. .../2017 și nr. .../2017 (dosar nr. ../40/2018),iar numitul E. a făcut declaraţii contrare faţă de cele menţionate în faţa Comisiei de disciplină (nu a anunţat necesitatea prelungirii termenelor, a refuzat semnarea fişei postului după modificarea acesteia cu noile atribuţii, nu a vrut să îndeplinească noile sarcini).

Fată de cele arătate mai sus, ţinând cont de înscrisurile depuse la dosarul de fond, apelantul a solicitat admiterea apelului, casarea sentinţei, iar în rejudecare, respingerea acţiunii pârâtului.

În drept, a invocat dispoziţiile art. 466 - 482 Cod procedură civilă.

Prin întâmpinarereclamantul intimat a solicitat respingerea apelului ca nefondat şi menţinerea sentinţei pronunţată de instanţa de fond, ca temeinică şi legală.

În motivare a arătat că, încă din anul 2002, toate evidenţele spitalului se fac în format electronic, aşa încât nu era necesar să se menţioneze explicit că evidenţa trebuia să fie făcută în acest format şi chiar dacă s-ar folosi doar o evidenţă olografă, tot era necesar un birou pentru a actualiza registrul.

Cum actualizarea în sine a Registrului presupune o refacere în totalitate a formatului acestei evidenţe, întrucât s-au introdus rubrici noi, este evident că această operaţiune are loc în format digital, ceea ce presupune accesul la un calculator.

Deplasarea în teren se efectuează după comasarea tuturor aparatelor în format digital, urmată de printarea unei copii şi verificarea fiecărui aparat în parte, pe teren, cu completarea tuturor rubricilor cu ceea ce se găseşte în realitate. Ulterior, se revine la birou şi toate datele din format olograf se trec în registrul aflat în format digital.

Dar, chiar şi în lipsa unor condiţii şi dotări minime de muncă, a arătat reclamantul intimat că a lucrat la Registrul aparaturii medicale, încă din luna aprilie 2017, acest fapt datorându-se, în mare parte, bunăvoinţei colegilor de birou care i-au permis accesul la calculatoarele lor, în perioada în care aceştia erau pe teren.

A solicitat conducerii unităţii spitaliceşti, în mod repetat, atât verbal, cât şi în scris, un spaţiu de lucru conform fişei postului (birou, calculator, imprimantă) pentru realizarea sarcinilor de serviciu, însă de fiecare dată a fost ignorat.

***Analizând actele şi lucrările dosarului, asupra apelului civil de faţă, Curtea reţine următoarele:***

Prin Decizia nr. .../13.03.2018, reclamantul a fost sancționat disciplinar cu reducerea salariului de bază cu 5% pe o durată de 2 luni, în temeiul dispozițiilor art. 248 alin. 1 lit. c din [Codul](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/336196/Codul) muncii.

Motivele sancționării disciplinare sunt: ,,neducerea la îndeplinire a Deciziilor nr. ../2017 şi nr. ../2017; nerespectarea procedurii operaţionale PO 111-01 şi neimplementarea recomandărilor făcute ca urmare a desfăşurării misiunii de audit ,,Activitatea Compartimentului de Mentenanţă din luna mai 2017”.

Reclamantul contestând această decizie, a susţinut că angajatorul nu i-a asigurat condiţii corespunzătoare pentru îndeplinirea sarcinilor de serviciu, apărări reținute de prima instanță, faţă de ansamblul probelor cu înscrisuri şi martori administrate în cauză, ca fiind întemeiate, însușite și de instanța de control judiciar, astfel cum în continuare se va dezvolta.

Potrivit art. 247 alin. 1 şi 2 din  [Codul](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/336196/Codul) muncii, angajatorul dispune de [prerogativa](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/3106/Prerogativa) disciplinară, având dreptul de a aplica, potrivit legii, sancțiuni disciplinare salariaților săi ori de câte ori constată că aceștia au săvârșit o [abatere](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/336025/Abatere) disciplinară.

Abaterea disciplinară este o faptă în legătură cu munca și care constă într-o [acțiune](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/335615/Actiune) sau inacțiune săvârșita cu vinovăție de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele și dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici.

Din dispozițiile legale mai sus menționate rezultă că sancțiunile disciplinare pot fi aplicate numai în cazul săvârșirii cu vinovăție a unei fapte în legătură cu munca, prin care s-au încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele și dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici.

Potrivit dispozițiilor art. 250 din [Codul](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/336196/Codul) muncii, angajatorul stabilește sancțiunea disciplinară aplicabilă în raport cu gravitatea abaterii disciplinare săvârșite de salariat, avându-se în vedere următoarele: a) împrejurările în care fapta a fost săvârșita; b) gradul de vinovăție a salariatului; c) consecințele abaterii disciplinare; d) comportarea generală în serviciu a salariatului; e) eventualele sancțiuni disciplinare suferite anterior de către acesta.

Pentru existenţa unei abateri disciplinare este necesar ca fapta săvârșită de către [salariat să](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/334734/Salariat_) se răsfrângă negativ asupra procesului muncii, prin nesocotirea obligațiilor de serviciu asumate prin contractul individual de muncă, [fişa](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/4186/Fisa) postului, CCM la nivel de unitate, regulament de ordine interioară, statut de personal, cod deontologic, ordinele și dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici ([art. 39](http://www.avocat-dreptul-muncii.eu/articolul.php?id=40) alin. 2 lit. a şi c din Codul muncii).

În sarcina angajatorului cade obligația potrivit prevederilor [art. 40](http://www.avocat-dreptul-muncii.eu/articolul.php?id=40) alin. 2 lit. b Codul muncii - „să asigure permanent condițiile tehnice și organizatorice avute în vedere la elaborarea normelor de muncă și condițiile corespunzătoare de muncă”. În sarcina angajatorului legiuitorul a instituit o paletă amplă de obligații ce îi incumbă tocmai în scopul îndeplinirii atribuțiilor de serviciu și obligațiilor ce-i revin salariatului.

Existența condițiilor necesare îndeplinirii muncii este esențială. Faptul că salariatul realizează munca sub autoritatea angajatorului înseamnă și că angajatorul are o serie de obligații. Între acestea se află punerea la dispoziția salariatului a uneltelor, instrumentelor și a altor resurse necesare îndeplinirii sarcinilor de muncă. În funcție de natura și complexitatea muncii, condițiile necesare pentru realizarea activităților sau operațiunilor pot fi foarte ample, constând, în speță, în spațiu de muncă, calculator, birou, imprimantă.

Resursele necesare realizării muncii trebui să fie asigurate de angajator.

O astfel de obligație a angajatorului, în speță, a fost deficitară, iar nepunerea la dispoziție a resursele necesare salariatului pentru realizarea muncii se poate aprecia că este de natură să înlăture culpa acestuia. De altfel, pârâtul nu a contestat acest aspect.

În cauză, situația de fapt este cea reținută de prima instanță și care rezultă din documentația existentă la dosarul cauzei, respectiv pârâtul a emis decizia nr. ../12.05.2017 ca urmare a Raportului de audit intern nr. ../08.05.2017 privind activitatea Compartimentului supraveghere aparatură medicală şi monitorizare firme mentenanţă. În această decizie la pct. 4 s-a stabilit ca atribuţie specifică ce-i revenea reclamantului A., obligaţia de a întocmi Planul de verificare periodică a aparaturii medicale până la data de 20.05.2017.

Prin adresa nr. ../16.05.2017, salariatul a informat angajatorul cu privire la condițiile improprii de muncă, arătând că nu deţine decât un scaun în cadrul Biroului tehnic, că nu-şi poate desfăşura activitatea în aceste condiţii şi a solicitat angajatorului să-i asigure ,,un spaţiu de lucru conform legislaţiei în vigoare şi fişei postului.”

Cu toate acestea, la data de 24.05.2017, salariatul a înaintat conducerii unităţii documentul solicitat, aşa cum rezultă din adresa spitalului nr. ../24.05.2017. Cu acest prilej, prin înscrisul menționat, i s-a comunicat reclamantului necesitatea completării lucrării cu mai multe detalii şi i s-a acordat termen de realizare la data de 31.05.2017.

După cum rezultă şi din Nota de constatare a Compartimentului de audit public intern nr. ../23.10.2017 ., întocmită ca urmare a verificărilor implementării recomandărilor formulate în Raportul de audit intern nr. ../08.05.2017, faţă de volumul mare de lucru necesar îndeplinirii recomandărilor din raportul de audit, pârâtul a emis decizia nr. ../06.06.2017, prin care a desemnat salariaţi pentru întocmirea/actualizarea evidenţelor (registrul general al dispozitivelor, evidenţa contractelor de service/mentenanţă, planul anual de verificare periodică a dispozitivelor şi inventarierea aparaturii medicale) pe locaţiile în care se află aparatura medicală, reclamantului fiindu-i alocate Secţiile de Obstetrică - Ginecologie şi Pediatrie.

Reclamantul a susţinut că evidenţele arătate trebuiau întocmite şi actualizate în format electronic, datorită volumului ridicat de muncă, dar şi rulajului mare al aparaturii medicale, însă pârâtul, care nu a contestat condițiile deficitare din punct de vedere al dotărilor tehnice de care a dispus reclamantul pentru realizarea acestor activități, a înlăturat această susţinere apreciind că ,,în cazul salariatului tehn. A., lipsa unui birou sau a unui PC nu reprezintă o justificare pentru nerespectarea atribuţiilor trasate, mai ales că sarcinile puteau fi îndeplinite/începute şi olograf, dacă exista voinţă”. De asemenea, în apel pârâtul precizează că în niciuna din Deciziile nr. ../2017 și nr. ../2017 prin care s-a stabilit în sarcina salariaţilor de la Compartimentul supraveghere aparatură medicală şi monitorizare firma de mentenanţă actualizarea evidenţelor privind aparatura medicală nu s-a menţionat ca actualizarea evidenţelor să fie în format electronic.

Într-adevăr, nu se menționează în deciziile menționate ca actualizarea evidenţelor să fie în format electronic, dar nici altă maniera de întocmire nu este precizată.

Așa fiind, a rămas la latitudinea reclamantului formatul acestui înscris, care corect a optat pentru format electronic având în vedere volumul ridicat de muncă şi rulajul mare al aparaturii medicale, aspect confirmat de martorii audiați în cauză, și necontestat de pârâtă, dar și siguranța, acuratețea, fiabilitatea și eficiența acestei metode.

De altfel, chiar dacă se folosea o evidența olografă, reclamantul tot avea nevoie de un birou și de un spațiu adecvat desfășurării acestei activități, condiții pe care, astfel cum rezultă din declarațiile martorilor audiați în cauză, reclamantul nu le avea.Astfel, martorulD. arată că „reclamantului i s-a dat doar un scaun, nici măcar un birou, care oricum nu încăpea şi nu i s-a alocat un calculator pentru a-şi îndeplini atribuţiile de serviciu și că „..reclamantul ar fi avut acces doar la calculatorul la care lucram eu, atunci când eu mă aflam în concediu sau în momentele în care eu nu foloseam efectiv calculatorul”, iar martorul E. a arăta că „spaţiul alocat biroului tehnic din incinta spitalului este insuficient pentru cele 5 persoane care trebuie să-şi desfăşoare activitatea acolo... reclamantul neavând birou sau calculator la care să poată efectua lucrările”.

Susținerea pârâtului apelant căreclamantul intimat ar fi trebuit să aibă întocmit Registrul general al dispozitivelor medicale cu toate menţiunile prevăzute de art. 10 din Ordinul nr. 308/2015 la data efectuării auditului din luna mai 2017, iar datele din acest registru trebuiau doar actualizate nu are relevanță, prin decizia contestată în această cauză sancționarea reclamantului nedispunând-se pentru această deficiență.

Alegerea manierei de lucru în ceea ce privește actualizarea evidenţelor era la latitudinea reclamantului, pârâtul nedispunând respectarea unei succesiuni a operațiilor, respectiv mai întâi solicitarea de la contabilitate a listei cu aparatura medicală pentru secţiile care i-au fost repartizate pentru a face verificările necesare pentru actualizarea Registrului general al dispozitivelor medicale și deplasarea în teren pentru a verifica existenţa manualului de utilizare, a cărţii tehnice, a garanţiei pentru aparatele din secţiile care i-au fost repartizate. Așa fiind, reclamantul (astfel cum rezultă din întâmpinarea formulată în apel) a considerat că prioritară este întocmirea în format digital a unei evidențe a aparaturii medicale pentru secţiile care i-au fost repartizate pentru a face verificările, urmând ca verificările să fie făcute ulterior, pe teren, pe baza evidenței digitale întocmite.

În ceea ce privește depozițiile martorilor audiați în cauză se reține, pe de o parte, că pârâtul nu s-a opus la audierea acestora, opoziție care trebuia să fie expresă şi să fie manifestată cel mai târziu înainte de ascultarea martorilor, iar, pe de altă parte, că depozițiile martorilor au fost reținute în ceea ce privește condiţiile în care se desfăşura activitatea reclamantului, respectiv spațiul arondat reclamantului pentru desfășurarea acestei activităţi, aspect necontestat, de altfel, de pârât, precum și în ceea ce privește volumul ridicat de muncă ce trebuia depusă de reclamant şi rulajul mare al aparaturii medicale ce trebuia observată, aspect iarăși necontestat de pârât.

Așa fiind, se conchide că reclamantul s-a aflat în imposibilitate obiectivă de a realiza sarcinile pentru care a fost sancționat, din actele şi lucrările dosarului rezultând că reclamantul nu a avut la [dispoziție](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/3912/Dispozitie) mijloacele necesare. Deci, constituie un motiv de neîndeplinire a acestor sarcini faptul ca spațiul de lucru al reclamantului era impropriu.

Se susţine de către pârâtul apelant că reclamantul nu a contestat sarcinile şi termenele stabilite şi nici nu a solicitat prelungirea termenelor de implementare, însă se reţine că acesta a sesizat angajatorul cu privire la lipsa bazei materiale adecvate îndeplinirii sarcinilor de serviciu pentru care a fost sancţionat, respectiv adresele nr. ../16.05.2017 şi nr. ../13.11.2017 .

Analizând situația de fapt existentă în [cauză](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/337419/Cauza) prin raportare la dispozițiile legale care reglementează abaterea disciplinară și sancțiunile aplicabile, se poate observa că sunt întemeiate susținerile reclamantului privind inexistenţa abaterii disciplinare, în condițiile în care neîndeplinirea atribuțiilor de serviciu stabilite în decizia contestată nu îi este imputabilă. Impedimentele invocate de reclamant constituie o justificare întemeiată pentru neîndeplinirea sarcinilor. În [cauza](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/337419/Cauza) s-a dovedit că activitățile stabilite în sarcina sa au fost dispuse cu neasigurarea condițiilor necesare îndeplinirii muncii.

În consecință, corect a conchis prima [instanță](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/4384/Instanta) că din probatoriul administrat în [cauză](http://www.euroavocatura.ro/dictionar/337419/Cauza) nu a rezultat existența abaterii disciplinare pentru care a fost sancționat reclamantul, Decizia de sancționare disciplinară nr. ../13.03.2018 dovedindu-se a fi nelegală și netemeinică, iar apărările reclamantului fiind în măsură să îl exonereze de răspunderea disciplinară antrenată de abaterile constatate și sancționate prin decizia contestată.

Așa fiind, Curtea, în baza dispozițiilor art. 480 alin. 1 Cod procedură civilă, va respinge, ca nefondat, apelul declarat de pârâtul Spitalul Judeţean B.

**2. Angajarea răspunderii patrimoniale a salariatului pentru prejudicii produse angajatorului din vina și în legătură cu munca lui.**

*Rezumat*:

*Potrivit dispoziţiilor art. 254 din Codul muncii, salariaţii răspund patrimonial, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, pentru pagubele materiale produse angajatorului din vina şi în legătură cu munca lor. Aşadar, răspunderea patrimonială este una reparatorie, salariatul care a produs o pagubă angajatorului fiind obligat să acopere acel prejudiciu, reîntregind patrimoniul afectat.*

*În legătură cu pretinsul cuantum nejustificat al despăgubirilor solicitate de reclamantă, reţine Curtea următoarele:*

*Producerea unei pagube în patrimoniul angajatorului de către un salariat al său este de esenţa răspunderii patrimoniale. Inexistenţa prejudiciului sau imposibilitatea dovedirii lui conduce la exonerarea de răspundere a celui în cauză. Prejudiciul trebuie să fie real şi cert.*

*Evaluarea pagubei, întinderea despăgubirii, trebuie să se stabilească pe baza unor date economice concrete iar dovada certitudinii prejudiciului cade în sarcina angajatorului, fiind necesar ca din probele administrate să rezulte în mod neîndoielnic cuantumul pagubei.*

(Decizia nr. 107 din 6.02.2019, dosar nr. 10944/193/2017)

**Hotărârea**:

Prin cererea înregistrată iniţial pe rolul Judecătoriei Botoşani sub nr. .../193/2017 din data de 12.06.2017, reclamanta Comuna A. prin primarul B. a solicitat, în contradictoriu cu pârâtul C., ca, prin hotărârea pe care o va pronunţa, să se dispună obligarea pârâtului la plata sumelor reprezentând prejudiciile cauzate comunei prin nerespectarea reglementărilor legale referitoare la efectuarea cheltuielilor publice, precum şi majorările de întârziere aferente, respectiv suma de 41.191 lei reprezentând plăţi nelegale din bugetul local pentru servicii de colectare şi transport deşeuri menajere facturate de prestatoarea S.C. D. S.R.L. la un tarif mai mare decât cel aprobat de Consiliul Local A. şi suma de 37.908 lei pentru proiectare şi inginerie la obiectivul investiţii Asfaltare şi Modernizare drum sătesc DS 482, DS 120, E., comuna A., cu cheltuieli de judecată.

În motivare, a arătat că, în urma unui control al Camerei de Conturi finalizat prin Decizia nr. ../05.12.2016, s-a dispus ca UAT A. să ia măsurile necesare pentru recuperarea prejudiciului în sumă de 79.099 lei.

Astfel, reclamanta a precizat că în ceea ce priveşte serviciile de colectare şi transport deşeuri menajere a fost acceptată facturarea la un tarif de 47 lei/mc la care se adaugă T.V.A. faţă de tariful aprobat prin H.C.L. de 29 lei/mc, fără a avea un suport legal sau o hotărâre a Consiliului Local. În acest mod efectuarea cheltuielilor s-a făcut cu încălcarea disp. art. 14 alin. (3) şi art. 54 alin. (5) şi art. 6 din Legea nr. 273/2006 privind finanţele publice şi cele ale art. 26 alin. (5) şi (6) din Legea nr. 101/2006 a serviciului de salubrizare a localităţilor.

În ceea ce priveşte obiectivul de investiţii „Asfaltare şi Modernizare drum sătesc”, serviciile de proiectare au fost contractate fără o estimare corectă a valorii contractului de achiziţie publică.

Faţă de faptul că UAT A. a fost reprezentată legal de către primarul în funcţie C., care a luat deciziile fără acordul Consiliului Local, s-a susţinut că acesta se face responsabil de prejudiciul adus Primăriei A..

În drept, s-a invocat art. 1349 din Noul Cod Civil.

Pârâtul, legal citat, a depus în termenul legal întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii ca neîntemeiată.

În motivare, a arătat că, în prezent, deţine funcţia de viceprimar al comunei A., iar anterior, timp de două mandate, a deţinut funcţia de primar al acestei comune.

Pârâtul a precizat că reclamanta nu a contestat în nici un fel raportul Camerei de Conturi, astfel că apreciază că sumele de bani nu-i pot fi imputate.

A precizat că doar după ce se uza de toate drepturile legale pentru a avea certitudinea existenţei unui aşa-zis prejudiciu, acesta devenea cert, lichid şi exigibil.

În drept, a invocat art. 205 şi următoarele Cod procedură civilă.

***Prin sentinţa civilă nr. 5074 din 24 octombrie 2017***, a fost admisă excepţia necompetenţei materiale a Judecătoriei Botoşani, invocată din oficiu, iar competenţa de soluţionare a cauzei a fost declinată în favoarea Tribunalului Botoşani.

Învestit astfel, Tribunalul Botoşani – secţia I civilă a înregistrat pricina la data de 22 noiembrie 2017, sub nr. .../193/2017.

***Prin sentinţa civilă nr. 433 din 7 mai 2018, Tribunalul Botoşani*** a admis, în parte, acţiunea formulată de reclamanta Comuna A. prin Primar în contradictoriu cu pârâtul C. şi l-a obligat pe acesta să plătească reclamantei suma de 41191 lei, reprezentând plăţi nelegale din bugetul local şi suma de 1500 lei, reprezentând cheltuieli de judecată sub forma onorariului de avocat.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reţinut că, prin cererea de chemare în judecată reclamanta Unitatea Administrativ Teritorială a comunei A. a chemat în judecată fostul primar C. pentru recuperarea sumei de 41.191 lei ce reprezintă plăţi nelegale din bugetul local pentru servicii de colectare şi transport deşeuri menajere facturate de prestatoarea SC D. SRL la un tarif mai mare decât cel aprobat de Consiliul Local A. şi pentru suma de 37.908 lei pentru proiectare şi inginerie la obiectivul investiţii „Asfaltare şi modernizare drum sătesc DS 482. DS 120 E., comuna A. peste nivelul maxim de 3% din valoarea investiţiei de bază conform HG 363/2010.

Camera de Conturi, prin Decizia nr. ../05.12.2016, a dispus ca Unitatea Administrativ Teritorială a comunei A. să ia măsurile necesare pentru recuperarea prejudiciului în sumă de 79.099 lei.

S-a reţinut că, în ceea ce priveşte serviciile de colectare şi transport deşeuri menajere, a fost acceptată facturarea la un tarif de 47 lei/mc la care se adaugă T.V.A. faţă de tariful aprobat prin H.C.L. de 29 lei/mc, fără a avea un suport legal sau o hotărâre a Consiliului Local. În acest mod efectuarea cheltuielilor s-a făcut cu încălcarea disp. art. 14 alin. (3) şi art. 54 alin. (5) şi art. 6 din Legea nr. 273/2006 privind finanţele publice şi cele ale art. 26 alin. (5) şi (6) din Legea nr. 101/2006 a serviciului de salubrizare a localităţilor.

În ceea ce priveşte obiectivul de investiţii Asfaltare şi Modernizare drum sătesc, serviciile de proiectare au fost contractate fără o estimare corectă a valorii contractului de achiziţie publică.

Faţă de faptul că UAT A. a fost reprezentată legal de către primarul în funcţie C., care a luat deciziile fără acordul Consiliului Local, se arată că acesta se face responsabil de prejudiciul adus Primăriei A..

Faţă de Decizia nr. 16/2016 pronunţată de Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie în recurs în interesul legii, instanţa de fond a analizat dacă în cauză sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 254 alin.1 din Codul muncii pentru atragerea răspunderii patrimoniale a pârâtului – în calitate de fost primar al Comunei A. – respectiv: calitatea de salariat la angajatorul păgubit a celui care a produs paguba; fapta ilicită şi personală a salariatului săvârşită în legătură cu munca sa; prejudiciul cauzat patrimoniului angajatorului; raportul de cauzalitate între fapta ilicită şi prejudiciu; vinovăţia (culpa) salariatului.

Prin urmare, s-a reţinut că atât la data încheierii contractului de prestări servicii publice de salubrizare pentru instituţii publice nr. 36 din 30.04.2014, cât şi la data negocierii tarifului din data de 30.04.2015 şi încheierea actului adiţional pârâtul C. avea calitatea de primar al comunei A.

Or, în îndeplinirea acestei funcţii de autoritate publică conform art. 63 alin.4 din Legea nr. 215/2001, *„În exercitarea atribuţiilor prevăzute la alin. (1) lit. c) (atribuţii referitoare la bugetul local), primarul*

*a) exercită funcţia de ordonator principal de credite,*

*b) întocmeşte proiectul bugetului local şi contul de încheiere a exerciţiului bugetar şi le supune spre aprobare consiliului local;*

*c) iniţiază, în condiţiile legii, negocieri pentru contractarea de împrumuturi şi emiterea de titluri de valoare în numele unităţii administrativ-teritoriale;*

*d) verifică, prin compartimentele de specialitate, corecta înregistrare fiscală a contribuabililor la organul fiscal teritorial, atât a sediului social principal, cât şi a sediului secundar.”*

În ceea ce priveşte fapta ilicită, s-a reţinut că, în exercitarea atribuţiilor sale de ordonator de credite, potrivit art. 14 alin. 3 din Legea nr. 273/2006 din 29 iunie 2006 privind finanţele publice locale „nicio cheltuială nu poate fi înscrisă în bugetele prevăzute la art. 1 alin. (2) şi nici nu poate fi angajată şi efectuată din aceste bugete, dacă nu există baza legală pentru respectiva cheltuială”, iar potrivit art. 23 alin 1: „ordonatorii de credite au obligaţia de a angaja şi de a utiliza creditele bugetare numai în limita prevederilor şi destinaţiilor aprobate, pentru cheltuieli strict legate de activitatea instituţiilor publice respective şi cu respectarea dispoziţiilor legale.”

Dispoziţiile legale pe care pârâtul trebuia să le respecte sunt:

- art. 6 din Legea 101/2006 Legea serviciului de salubrizare a localităţilor:

*Autorităţile deliberative ale unităţilor administrativ-teritoriale/sectoarelor municipiului Bucureşti au competenţe exclusive în ceea ce priveşte înfiinţarea, organizarea, gestionarea, coordonarea şi atribuirea serviciului de salubrizare a localităţilor, având următoarele atribuţii în domeniu:..*

*k) stabilirea taxelor speciale şi aprobarea tarifelor pentru servicii de salubrizare, cu respectarea reglementărilor în vigoare;*

*l) stabilirea, ajustarea ori modificarea tarifelor propuse de operator în conformitate cu normele metodologice\*) elaborate şi aprobate de A.N.R.S.C.;*

*p) plata serviciilor de salubrizare prestate de operatori, în condiţiile prevăzute la lit. k);*

- art. 43 alin 5 şi 7 din Legea 51/2006 Legea serviciilor comunitare de utilităţi publice:

*(5) Preţurile şi tarifele pentru plata serviciilor de utilităţi publice se propun de operatori şi se stabilesc, se ajustează sau se modifică prin hotărâri ale autorităţilor deliberative ale unităţilor administrativ-teritoriale ori, după caz, ale asociaţiilor de dezvoltare intercomunitară cu obiect de activitate serviciile de utilităţi publice, cu respectarea metodologiilor elaborate de autoritatea de reglementare competentă. Hotărârile autorităţilor deliberative ale unităţilor administrativ-teritoriale sau, după caz, ale asociaţiilor de dezvoltare intercomunitară cu obiect de activitate serviciile de utilităţi publice, în numele şi pe seama unităţilor administrativ-teritoriale membre, vor ţine seama, după caz, de avizele de specialitate ale autorităţilor de reglementare competente.*

*(7) Preţurile, tarifele şi taxele speciale stabilite şi practicate cu încălcarea dispoziţiilor prezentei legi sunt nule de drept, iar sumele încasate necuvenit şi constatate ca atare de către autorităţile de reglementare se restituie utilizatorilor de la care au fost colectate sau la bugetele locale, după caz.*

Ori, analizând procesul verbal de negociere a tarifului pentru colectarea şi transportul deşeuri menajere încheiat la data de 30.04.2015 şi actul adiţional încheiat la aceeaşi dată, s-a constatat că pârâtul, în calitatea lui de primar, a acţionat discreţionar, încălcând prevederile legale în vigoare, negociind alte preţuri, mult mai mari decât cele stabilite prin Contractul nr. 36 din 30.04.2014 contract încheiat prin licitaţie după criteriul „preţul cel mai mic” .

Faptul că în şedinţa Consiliului Local din data de 29.05.2015 s-a propus mărirea taxei de salubrizare fără emiterea unei hotărâri de consiliu local în acest sens, nu dă dreptul primarului să încheie acte adiţionale la contractele încheiate prin licitaţie publică, având în vedere şi prevederile legale anterior enunţate precum şi prevederile art. 43 alin 4 din Legea 51/2006 Legea serviciilor comunitare de utilităţi publice: *Stabilirea, ajustarea şi modificarea preţurilor şi tarifelor serviciilor de utilităţi publice se fac cu respectarea metodologiilor de calcul elaborate de autorităţile de reglementare competente.*

S-a reţinut că nici HCL nr. 24 din 04.10.2016 nu poate da o notă de legalitate măsurilor întreprinse anterior de primar în vederea majorării preţului pentru colectare, transport şi depozitare deşeuri menajere din data de 30.04.2015 , întrucât, potrivit art. 49 din Legea 215/2001, *Hotărârile cu caracter normativ devin obligatorii şi produc efecte de la data aducerii lor la cunoştinţă publică, iar cele individuale, de la data comunicării.*

*Aducerea la cunoştinţă publică a hotărârilor cu caracter normativ se face în termen de 5 zile de la data comunicării oficiale către prefect.*

De asemenea, instanţa de fond a mai avut în vedere că dispoziţiile unui act normativ nu se pot aplica unor situaţii anterioare, întrucât potrivit art. 1 din Codul civil, *"Legea dispune numai pentru viitor; ea n-are putere retroactivă".* Din interpretarea textului de lege menţionat rezultă că principiul neretroactivităţii este regula juridică potrivit căreia o lege civilă se aplică numai situaţiilor ce se ivesc după adoptarea ei, iar nu şi situaţiilor anterioare, trecute. Prin urmare, o Hotărâre de Consiliu local nu se poate aplica retroactiv pentru situaţii juridice născute anterior.

Înaceste condiţii, s-a reţinut că actul adiţional încheiat de pârât la data de 30.04.2015, prin care a mărit preţul pentru colectare, transport şi depozitare deşeuri menajere stabilit anterior prin licitaţie, fără o hotărâre a organului deliberativ al comunei, este nelegal.

S-a mai constatat că semnarea actului adiţional a dus la efectuarea nejustificată a unor cheltuieli în valoare de 41.191 lei, cheltuieli neprevăzute în proiectul de buget pentru anul 2015, contrar dispoziţiilor art. 23 alin 1 din Legea 273/2006, potrivit cărora „ordonatorii de credite au obligaţia de a angaja şi de a utiliza creditele bugetare numai în limita prevederilor şi destinaţiilor aprobate, pentru cheltuieli strict legate de activitatea instituţiilor publice respective şi cu respectarea dispoziţiilor legale.”

S-a reţinut, de asemenea, şi faptul că, potrivit art. 24 din Legea 273/2006 privind finanţele publice locale, referitor la Controlul financiar preventiv propriu, auditul public intern şi controlul ulterior *(3) Angajarea şi ordonanţarea cheltuielilor se efectuează numai cu viza prealabilă de control financiar preventiv propriu, potrivit dispoziţiilor legale.*

*(4) Formarea şi utilizarea fondurilor publice locale şi contul de execuţie a bugetelor locale sunt supuse controlului Curţii de Conturi, potrivit legii.*

Aşadar, ordonatorii de credite nu pot încheia nici un angajament legal cu terţe persoane fără viza de control financiar preventiv propriu decât în condiţiile autorizate de lege. Propunerile de angajamente se înaintează din timp persoanei desemnate cu exercitarea controlului financiar preventiv propriu, pentru a da posibilitate acesteia să îşi exercite atribuţiile conform legii.

Avizarea constă în semnarea de către persoana desemnată să exercite controlul financiar preventiv propriu sau înlocuitorul de drept al acesteia a propunerii de angajare a unei cheltuieli şi a angajamentului bugetar, care vor fi ştampilate şi datate.

Ori, în speţa de faţă, Actul adiţional la contractul de prestări servicii nr. 36 din 30.04.2015 nu poartă decât semnătura pârâtului şi a prestatorului SC D. SRL, lipsind viza de control financiar preventiv. Aşadar, pârâtul deşi avea obligaţia, nu a respectat prevederile legale în vigoare la momentul încheierii şi executării contractului de prestări servicii, aşa încât sunt aplicabile prevederile art. 23 alin 2 din Legea 273/2006

*Ordonatorii de credite răspund de:*

*a) elaborarea şi fundamentarea proiectului de buget propriu;*

*b) urmărirea modului de realizare a veniturilor;*

*c) angajarea, lichidarea şi ordonanţarea cheltuielilor în limita creditelor bugetare aprobate şi a veniturilor bugetare posibil de încasat;*

Prin urmare, faţă de ansamblul celor ce preced, instanţa de fond a reţinut că reclamanta a probat şi fapta ilicită culpabilă a pârâtului, precum şi producerea prejudiciului ca şi a legăturii de cauzalitate dintre faptă şi prejudiciu, motiv pentru care a admis primul capăt de cerere şi a obligat pârâtul să plătească reclamantei suma de 41.191 lei reprezentând plăţi nelegale din bugetul local.

În ceea ce priveşte obligarea pârâtului la plata sumei de 37.908 lei pentru proiectare şi inginerie la obiectivul investiţii „Asfaltare şi modernizare drum sătesc DS 482. DS 120 E. comuna A. peste nivelul maxim de 3% din valoarea investiţiei de bază conform HG 363/2010, instanţa de fond a reţinut între UAT Comuna A. şi SC F. SRL a fost încheiat un contract de servicii. După cum se poate observa, acest contract a fost semnat din partea UAT A. de primarul de la acea dată, C., secretarul comunei şi contabil. Prin urmare, acest contract a fost asumat de mai multe persoane din cadrul UAT A., pentru aparenţa de legalitate semnând şi contabilul şi secretarul comunei.

Prin urmare, ne aflăm în situaţia în care un singur prejudiciu este cauzat din vina mai multor salariaţi. În aceste cazuri făptuitorii au, de regulă, o răspundere conjunctă. Codul muncii stabileşte în art. 255 alin 2: „Când paguba a fost produsă de mai mulţi salariaţi, cuantumul răspunderii fiecăruia se stabileşte în raport de măsura în care a contribuit la producerea ei”.

Dacă măsura în care s-a contribuit la producerea pagubei nu poate fi determinată, răspunderea fiecăruia se stabileşte proporţional cu salariul său net de la data constatării pagubei şi, atunci când este cazul, în funcţie de timpul efectiv lucrat de la ultimul său inventar.

Într-un asemenea caz, angajatorul nu poate pretinde obligarea doar a unuia dintre cei implicaţi în semnarea unor contracte de achiziţie publică la plata întregii sume, de vreme ce este vorba de o răspundere patrimonială conjunctă.

În aceste condiţii, întinderea despăgubirii la acoperirea căreia se solicită a fi obligat pârâtul nu are un caracter real şi cert, pârâtul neputând fi obligat să plătească decât prejudiciul creat de el, motiv pentru care instanţa va respinge cererea de chemare în judecată cu privire la acest capăt de cerere ca nefondată.

Cu privire la cheltuielile de judecată, în temeiul art. 453 Cod de procedură civilă, având în vedere soluţia de admitere în parte a cererii de chemare în judecată, instanţa de fond a obligat pârâtul să plătească reclamantei suma de 1500 lei reprezentând cheltuieli de judecată sub forma onorariului avocat.

***Împotriva acestei hotărâri au declarat apel părţile.***

Prin apelul promovat reclamanta Comuna A., prin primar, criticând hotărârea pentru nelegalitate şi netemeinicie, în motivare a reiterat motivele din cererea de chemare în judecată, în sensul că, în urma unui control al Camerei de Conturi, finalizat prin Decizia nr. ../05.12.2016, s-a dispus ca Unitatea Administrativ Teritorială Comuna A., prin reprezentant legal, să ia măsurile necesare pentru recuperarea prejudiciului în sumă de 79.099 lei.

Înceea ce priveşte serviciile de colectare şi transport deşeuri menajere facturat de prestator la un preţ mai mare faţă de cel aprobat de către autorităţile locale în perioada iunie 2015 - iunie 2016, instanţa de fond a admis acest capăt de cerere şi a obligat pârâtul la plata sumei de 41.191 lei.

Referitor la obiectivul de investiţii „Asfaltare şi modernizare drum sătesc DS 482, DS 120 E., comuna A.”, reprezentând contravaloarea serviciilor de proiectare, studiu de fezabilitate, studii topo, studiu geotehnic, expertiză tehnică, proiect tehnic, detalii de execuţie, documentaţie pentru autorizaţie de construire, auditula evidenţiat unele abateri în ceea ce priveşte angajarea şi plata acestora, fapt ce a determinat efectuarea de plăţi nelegale.

Tribunalul a respins acest capăt de cerere motivat de faptul că între UAT Comuna A. şi S.C. F. SRL a fost încheiat un contract de prestări servicii, contract ce a fost semnat de către primar - C., secretarul comunei şi contabilul unităţii. A reţinut instanţa de fond că acest contract a fost asumat de mai multe persoane din cadrul UAT A., iar prejudiciul a fost cauzat din vina mai multor salariaţi, cuantumul răspunderii fiecăruia fiind stabilit în raport de măsura în care a contribuit la producerea ei, tribunalul reţinând că pârâtul nu putea fi obligat decât la plata prejudiciului creat de el, motiv pentru care a respins acest capăt de cerere.

Având în vedere că atribuirea contractului pentru proiectare şi inginerie la obiectivul „Asfaltare şi modernizare drum sătesc DS 482, DS 120 E. comuna A.” s-a făcut prin atribuire directăde către pârâtul C., fără procedura cererilor de ofertă, fără implicarea comisiei de licitaţie, acesta asumându-şi atribuirea directă, a apreciat reclamanta apelantă că acesta se face vinovat de prejudiciul creat comunei.

Pârâtul C., în calitate de ordonator principal de credite, nu a detaliat clar sumele de bani care reprezintă proiectare şi inginerie, respectiv studiul de fezabilitate, aşa cum apar în devizul general. Acestuia îi revenea obligaţia să detalieze sumele de bani cheltuite şi, odată cu efectuarea plăţilor către executant, să plătească separat, pentru fiecare lucrare recepţionată, respectiv pentru studiul de fezabilitate, maxim 3% din valoarea investiţiei. În acest caz comisia de licitaţie nu a fost solicitată.

Faptul că Unitatea Administrativ Teritorială a comunei A. a fost reprezentată legal de către primarul în funcţie C., care a luat deciziile fără acordul Consiliului Local, a apreciat reclamanta apelantă că acesta se face responsabil de prejudiciul adus Primăriei A., motiv pentru care a solicitat obligarea acestuia la plata sumelor respective.

A solicitat, de asemenea, obligarea pârâtului apelant la plata cheltuielilor de judecată.

În drept cererea de apel a fost întemeiată pe dispoziţiile art. 466 şi următoarele din Codul de procedură civilă.

Pârâtul apelant C. a formulat apel împotriva sentinţei civile nr. 433 din 7 mai 2018, pe care a criticat-o pentru nelegalitate şi netemeinicie.

În opinia sa, instanţa de fond a apreciat în mod greşit că nu există o aprobare a Consiliului Local înainte de semnarea actului adiţional, iar singura persoană vinovată este pârâtul din prezenta cauză. Descrierea abaterii de la legalitate şi regularitate, prevederile legale încălcate, consecinţele economico-financiare ale abaterii, persoanele cu atribuţii în domeniul în care s-a constatat abaterea, cu individualizarea efectivă în raport de persoanele cu atribuţii specifice nu au fost detaliate în nici un mod.

Astfel, conform prevederilor art. 62 alin. 1 şi art. 63 alin. 1 lit. c şi alin. 4 lit. a şi b din Legea nr. 215/2001, republicată, într-adevăr primarul reprezintă unitatea administrativ-teritorială în relaţiile cu alte autorităţi publice, cu persoanele fizice sau juridice române ori străine, precum şi în justiţie şi are atribuţii referitoare la bugetul local, iar în exercitarea atribuţiilor prevăzute la alin. (1) lit. c), primarul exercită funcţia de ordonator principal de credite şi întocmeşte proiectul bugetului local şi contul de încheiere a exerciţiului bugetar, pe care le supune spre aprobare consiliului local.

O altă condiţie a instituirii răspunderii patrimoniale a angajatului, pe lângă culpa salariatului şi calitatea de angajat, este şi existenţa prejudiciului, ce constituie o modificarea negativă a patrimoniului angajatorului, aceasta putându-se realiza prin diminuarea activului sau prin creşterea pasivului. Prejudiciul trebuie să fie real şi cert, efectiv nu doar nominal, întinderea despăgubirii trebuind să se stabilească pe baza unor date economice concrete.

Pârâtul apelant a solicitat să se observe că prejudiciul nu a fost stabilit în mod corect şi neechivoc, reclamanta nedepunând la dosar documente în acest sens, aşa cum s-a stabilit chiar prin Decizia nr. 41 din 2016, emisă de Camera de Conturi, ce a stat la baza acestei acţiuni.

De asemenea, natura echivocă a prejudiciului la plata căruia se cere a fi obligat pârâtul rezultă şi din modul în care a fost formulată acţiunea, aspect pe care instanţa de fond nu 1-a analizat, acceptând în bloc suma indicată de reclamant ca şi prejudiciu, fără a explica modul în care a ajuns să-şi însuşească această sumă.

Din actele depuse la dosar rezultă că există la nivelul Primăriei A. o comisie numită prin dispoziţia primarului, pârât în prezenta cauză, nr.../15.11.2012, care se ocupă cu organizarea licitaţiilor privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, constituită prin dispoziţia nr.../25.05.2013. La baza majorării preţului către S.C. D. SRL au stat referatul de necesitate întocmit de viceprimarul B., înregistrat sub nr. .../14.05.2015, o adevărată notă de fundamentare a creşterii preţului, referat ce a fost supus spre aprobare şi a fost aprobat în şedinţa de Consiliu Local din data de 29.05.2015 cu 10 voturi pentru majorarea tarifului cu 47/mc+TVA.

Practic, hotărârea de majorare a tarifului a fost luată în şedinţa de Consiliul Local din data de 29.5.2015, responsabil de neemiterea efectivă o hotărârii decât în anul 2016, nefiind primarul, ci strict vinovăţia aparţinând secretarului comunei şi consilierilor locali. Astfel, la momentul semnării actului adiţional, primarul nu a avut cunoştinţă despre faptul că acea hotărâre de consiliu local nu s-a mai redactat separat, evident având în vedere cvorumul îndeplinit în şedinţa din data de 29.05.2015 şi trimisă la Prefectură.

Faţă de aceste aspecte dovedite în cauză, nu se poate reţine vinovăţia primarului care avea reprezentarea că angajează în mod legal sumele, existând hotărâre de Consiliu Local, aşa cum prevede legea.

Nu se poate vorbi în cauză despre raportul de cauzalitate dintre prejudiciu şi fapta ilicită, care este o altă condiţie a răspunderii patrimoniale, ce trebuie îndeplinită cumulativ.

De asemenea, ţinând cont că în art. 254 pct. l din Codul muncii se arată că „salariaţii răspund patrimonial, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, pentru pagubele materiale produse angajatorului din vina şi în legătură cu munca lor", a considerat pârâtul apelant că este neîntemeiată cererea reclamantei privind obligarea sa la plata sumei solicitate, reprezentând prejudiciul cauzat patrimoniului unităţii.

Aspectul potrivit căruia nu exista viza controlului financiar preventiv nu poate fi primit, câtă vreme toate plăţile au fost angajate având în vedere că era aplicată viza controlului financiar preventiv. Dacă s-ar aprecia o culpă în semnarea actului adiţional, paguba s-a produs ulterior, cu ocazia plăţilor efectuate şi care au fost făcute având această viză, pe care în mod corect instanţa de fond o apreciază ca fiind obligatorie pentru legalitatea plăţilor.

Prejudiciul s-a produs nu doar la momentul semnării acestui act adiţional, reţinut de instanţa de fond ca fiind actul material săvârşit în cadrul acestei răspunderi patrimoniale, ci la momentul efectuării plăţilor către S.C. D. SRL. În acest sens, a solicitat să se constate că nu sunt întrunite toate elementele necesare instituirii răspunderii patrimoniale a angajatului.

A mai arătat pârâtul apelant că instanţa de fond a făcut o greşită aplicare a art. 453 din Codul de procedură civilă**,** potrivit căruia „*Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părţii care a câştigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. (2)**Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părţi poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată”.*

Cum, în speţă, acţiunea a fost admisă doar în parte, în mod greşit a fost obligat pârâtul la suportarea integrală a cheltuielilor de judecată.

În concluzie, pârâtul apelant a solicitat admiterea apelului său şi respingerea acţiunii ca nefondată.

În drept cererea de apel a fost întemeiată pe dispoziţiile art. 466 şi următoarele din Codul de procedură civilă.

Prin întâmpinarea depusă la dosar, reclamanta apelantă Primăria Comunei A., prin primar, a solicitat respingerea apelului formulat de pârâtul apelant C., ca nefondat, cu precizarea că nu are nicio legătură cu fondul cauzei faptul că a fost întocmit un referat de necesitate de către viceprimarul B., votându-se în Consiliul Local A. pentru majorarea de preţ de la 29 lei/mc la 47 lei/mc gunoi, ridicat de către prestator.

Nu pot fi reţinute apărările pârâtului apelant, deoarece, pe de o parte, potrivit prevederilor art. 44 din OG nr. 35/2002, (1) Dreptul la iniţiativă pentru proiectele de hotărâre ale Consiliului local aparţin primarului şi consilierilor. (2) Proiectele de hotărâri vor fi însoţite de o expunere de motive şi vor fi redactate în conformitate cu normele de tehnică legislativă.

Ori, primarul nu a înregistrat o expunere de motive care să permită să ducă la concluzia că există o intenţie de a promova un proiect de hotărâre.

Pe de altă parte, pârâtul face o confuzie în legătură cu afirmaţia potrivit căreia „la momentul semnării actului adiţional, primarul nu a avut cunoştinţă despre faptul că acea hotărâre de consiliu local nu s-a mai redactat separat, motivat de faptul că procesul verbal de negociere dintre primar şi prestator s-a înregistrat cu nr. 3789 din 30.04.2015 şi actul adiţional nr. 3880 din 30 aprilie 2015. Ori şedinţa Consiliului Local a avut loc în data de 29 .05.2015.

Deci primarul nu putea avea la cunoştinţă despre ceva ce s-a petrecut ulterior.

Pârâtul apelant C. a formulat întâmpinare la apelul reclamantei Comuna A., prin primar, solicitând respingerea ca nefondat, cu obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată.

***Examinând actele şi lucrările dosarului, asupra cererilor de apel, Curtea reţine următoarele:***

În ceea ce priveşte excepţia tardivităţii declarării memoriului de apel de către reclamanta apelantă Comuna A.- prin primar, reţine Curtea următoarele:

Potrivit art. 468 alin. 1 Cod procedură civilă coroborat cu dispoziţiile art. 215 din Legea nr. 62/2011, legea dialogului social, termenul de apel este de 10 zile de la comunicarea hotărârii pronunţate de instanţa de fond.

Termenul de apel, fiind termen pe zile, se calculează pe zile libere, potrivit art. 181 alin. 1 pct. 2 Cod procedură civilă, neintrând în calcul nici ziua când a început să curgă, nici ziua când s-a sfârşit termenul.

Apelanteireclamantei s-a comunicat hotărârea atacată la data de 24 mai 2018, aşa cum rezultă din dovada de comunicare depusă la fila 150 dosar fond, procedura de comunicare fiind legal îndeplinită.

Cererea de apel a fost depusă la Tribunalul Suceava la data de 7 iunie 2018, aşa cum rezultă din menţiunea înscrisă pe cerere.

Deci, data comunicării hotărârii împotriva căreia s-a formulat apel fiind 24 mai 2018, devine incidentă regula de calcul stabilită de art. 181 alin. 1 pct. 2 Cod procedură civilă, potrivit căreia, *când termenul se socoteşte pe zile, nu intră în calcul ziua de la care începe să curgă termenul, nici ziua când acesta se împlineşte.* Prin urmare, cele 10 zile în care putea fi formulat apelul s-au încheiat la data de 4 iunie 2018.

Față de aceste considerente, reținând că a fost depus apelul după expirarea termenului legal, Curtea urmează să admită excepția și în temeiul dispozițiilor legale menționate să anuleze calea de atac promovată de reclamanta Comuna A.- prin primar ca tardiv formulată.

În analiza memoriului de apel declarat de pârâtul C. trebuie să începem prin a preciza faptul că, potrivit dispoziţiilor art. 477 alin. 1 din Codul de procedură civilă, instanţa de apel va proceda la rejudecarea fondului în limitele stabilite, expres sau implicit, de către apelant.

Această dispoziţie procedural civilă reglementează practic asupra limitelor efectului devolutiv al apelului, determinate de ceea ce s-a apelat.

Art. 477 alin. 1 din Codul de procedură civilă dă valoare normativă regulii tantum devolutum quantum apellatum.

Aceasta înseamnă că instanţa de apel este ţinută să judece în limitele criticilor formulate prin motivele de apel, reluând judecata fondului, dar nu asupra tuturor problemelor de fapt şi de drept invocate în faţa primei instanţe, ci doar cu privire la criticile formulate de apelant.

De asemenea trebuie să mai indicăm şi faptul că anumite critici, în legătură cu valoarea de hotărâre de consiliu local a procesului verbal din data de 29 mai 2015, lipsa caracterului normativ al unei asemenea hotărâri, hotărârea din 4 octombrie 2016, neaplicarea principiului neretroactivităţii, o pretinsă obligaţie a prestatorului de servicii de a restitui diferenţa de preţ stabilită în mod nelegal, au fost invocate pentru prima dată de apelantul pârât în faţa instanţei de apel cu ocazia concluziilor pe care le-a formulat asupra apelului pe care l-a declarat în cauză, astfel încât instanţa de control judiciar nu se consideră legal sesizată cu analiza acestor motive, în condiţiile în care, potrivit dispoziţiilor art. 470 alin. 1 lit.c şi alin.5 din Codul de procedură civilă, motivele de apel trebuie formulate în termenul de declarare a acestei căi ordinare de atac.

Se reţin astfel următoarele asupra apelului declarat în cauză:

Potrivit prevederilor art. 43 alin.5 din Legea nr. 51/2006, legea serviciilor comunitare de utilităţi publice, preţurile şi tarifele pentru plata serviciilor de utilităţi publice se propun de operatori şi se stabilesc, se ajustează sau se modifică prin hotărâri ale autorităţilor deliberative ale unităţilor administrativ-teritoriale ori, după caz, ale asociaţiilor de dezvoltare intercomunitară având ca scop serviciile de utilităţi publice, în condiţiile legilor speciale, cu respectarea metodologiilor elaborate de autoritatea de reglementare competentă.

Prevederile art. 23 alin.1 din Legea nr. 215/2001, legea administraţiei publice locale, dispun în sensul că sunt consiliile locale, comunale, orăşeneşti şi municipale, autorităţi deliberative, prin care se realizează autonomia locală în comune, oraşe şi municipii.

Faptul că partea apelantă nu ar fi avut cunoştinţă că nu a fost emisă o hotărâre a consiliului local în care să fie stabilit preţul pentru colectarea, transportul şi depozitarea deşeurilor menajere, în acord cu cele stabilite prin procesul verbal din data de 29.05.2015, respectiv la un preţ de 47 lei/mc + TVA, aspect invocat prin memoriul de apel, nu poate fi reţinut de instanţa de control judiciar.

În primul rând vorbim de invocarea unei pretinse reprezentări pe care partea apelantă ar fi avut-o la nivelul convingerii sale interioare, în legătură cu care nu a fost făcută nicio dovadă şi nici nu ar fi fost posibilă vreo dovadă, în condiţiile în care ceea ce invocă pârâtul este practic faptul că el a presupus că a fost aprobată respectiva hotărâre.

Or una dintre funcţiile procesuale ce compun activitatea instanţei de judecată este cercetarea cauzei, cercetare care duce la stabilirea, în baza probelor administrate, a situaţiei de fapt. Astfel, situaţia de fapt, asupra căreia instanţa trebuie să aplice normele de drept substanţial, este cea care rezultă din probele care se administrează şi nu din pretinse false reprezentări care s-ar fi manifestat la nivelul convingerii interioare a uneia sau alteia dintre părţi.

În al doilea rând, trebuie să reţinem faptul că procesul verbal invocat a fost încheiat la data de 29 mai 2015, în cadrul şedinţei ordinare de consiliu, fiind înregistrat sub nr. 5146/29.05.2015 şi este depus la filele 121-124 dosar fond.

Or, la fila 29 dosar fond este depus procesul verbal de negociere a tarifului pentru colectare şi transport deşeuri menajere, din data de 30.04.2015 şi înregistrat sub nr. 3879/30.04.2015, încheiat între societatea prestatoare de servicii, reprezentată prin director şi reclamanta din prezentul litigiu, reprezentată de pârâtul apelant, din care rezultă faptul că, în urma negocierilor dintre părţi s-a stabilit ca preţul pentru colectare, transport şi depozitare deşeuri menajere să fie de 47 lei/mc + TVA.

Cu aceeaşi dată a fost încheiat actul adiţional nr. 1/30.04.2015, între aceleaşi părţi contractante şi înregistrat sub nr. ../30.04.2015, prin care se stabileşte că, începând cu data de 1.06.2015, preţul pentru colectare, transport şi depozitare deşeuri menajere va fi de 47 lei/mc + TVA, existând într-adevăr menţiunea ”conform hotărârii de consiliu local”.

Însă o hotărâre de consiliu local în acest sens nu exista la data respectivă, iar şedinţa extraordinară în care a fost negociat un asemenea preţ, fără a fi emisă însă o hotărâre care să stabilească preţul respectiv, a avut loc o lună mai târziu, pe 29.05.2015, aşa cum mai sus am arătat.

Actul adiţional, având în vedere data la care a fost încheiat şi nr. sub care a fost înregistrat, rezultă că a fost practic rezultatul negocierii consemnate în cuprinsul procesului verbal din data de 30.04.2015, înregistrat sub nr. ../30.04.2015, încheiat între societatea prestatoare de servicii, reprezentată prin director şi reclamanta din prezentul litigiu, reprezentată de pârâtul apelant.

Reţine astfel instanţa de control judiciar că în cauză nu au fost respectate prevederile art. 43 alin.5 din Legea nr. 51/2006, potrivit cu care preţurile şi tarifele pentru plata serviciilor de utilităţi publice se modifică prin hotărâri ale autorităţilor deliberative ale unităţilor administrativ-teritoriale.

Pârâtul apelant, la data la care a negociat şi stabilit preţul de 47 lei/mc, avea calitatea de autoritate executivă a Comunei, nu deliberativă, în acord cu dispoziţiile art. 23 alin.1 din Legea nr. 215/2001.

Preţul stabilit prin contractul de prestări servicii nr. 36/30.04.2014, de 29 lei/mc + TVA, putea fi modificat numai în baza unei hotărâri de consiliu local, hotărâre care, în speţa de faţă nu a existat la data la care a fost încheiat actul adiţional mai sus indicat.

Potrivit dispoziţiilor art. 254 din Codul muncii, salariaţii răspund patrimonial, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, pentru pagubele materiale produse angajatorului din vina şi în legătură cu munca lor.

Aşadar, răspunderea patrimonială este una reparatorie, salariatul care a produs o pagubă angajatorului fiind obligat să acopere acel prejudiciu, reîntregind patrimoniul afectat.

În legătură cu pretinsul cuantum nejustificat al despăgubirilor solicitate de reclamantă, reţine Curtea următoarele:

Producerea unei pagube în patrimoniul angajatorului de către un salariat al său este de esenţa răspunderii patrimoniale.

Inexistenţa prejudiciului sau imposibilitatea dovedirii lui conduce la exonerarea de răspundere a celui în cauză.

Prejudiciul trebuie să fie real şi cert.

Evaluarea pagubei, întinderea despăgubirii, trebuie să se stabilească pe baza unor date economice concrete iar dovada certitudinii prejudiciului cade în sarcina angajatorului, fiind necesar ca din probele administrate să rezulte în mod neîndoielnic cuantumul pagubei.

La dosarul de fond au fost depuse ordinele de plată şi facturile, aferente intervalului temporal iunie 2015 - august 2016, cu care partea reclamantă a înţeles să facă dovada cuantumului prejudiciului imputat părţii pârâte.

Pentru intervalul iunie 2015 - decembrie 2015 au fost depuse următoarele facturi emise de societatea prestatoare de servicii şi ordinele de plată cu care se face dovada achitării respectivelor facturi:

- factura nr. 29869/30.06.2015 – pentru suma de 10.303,90 lei, pentru 176,8 mc, achitată cu ordinele de plată nr. 564/28.08.2015 şi nr. 538/17.08.2015;

- factura nr. 4956/31.07.2015 – pentru suma de 13.346,12 lei, pentru 229 mc, achitată cu ordinele de plată nr. 706/16.10.2015 şi nr. 741/30.10.2015;

- factura nr. 30483/31.08.2015 – pentru suma de 11.830,84 lei, pentru 203 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 801/26.11.2015;

- factura nr. 30787/30.09.2015 – pentru suma de 6.964,46 lei, pentru 119,5 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 858/15.12.2015;

- factura nr. 30828/30.10.2015 – pentru suma de 6.673,06 lei, pentru 114,5 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 871/21.12.2015;

- factura nr. 31138/30.11.2015 – pentru suma de 7.162,61 lei, pentru 122,9 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 892/28.12.2015;

- factura nr. 31684/31.12.2015 – pentru suma de 6.935,32 lei, pentru 119 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 44/19.01.2016.

Prin urmare, cantitatea totală de deşeuri menajere pentru care au fost achitate serviciile societăţii prestatoare în intervalul iunie 2015 - decembrie 2015, este de 1084,7 mc, iar suma plătită, la un preţ de 47 lei pe mc şi 24% TVA, a fost de 63.216,31 lei.

Pentru aceeaşi cantitate de deşeuri menajere, însă la preţul de 29 lei pe mc şi 24% TVA, preţul care trebuia avut în vedere, potrivit contractului de prestări servicii nr. 36/30.04.2014 şi care nu a fost în mod legal modificat, aşa cum mai sus s-a stabilit, trebuia achitată suma de 39.005,812 lei: 1084,7\*29=31.456,3; 31.456,3\*24%=7549,512; 31.456,3+7549,512 = 39.005,81.

Diferenţa dintre suma achitată şi cea care trebuia de fapt plătită este de 24.210,5 lei şi reprezintă practic prejudiciul care a rezultat din modificarea nelegală a preţului pentru colectare, transport şi depozitare deşeuri menajere.

Pentru intervalul ianuarie 2016 - august 2016 au fost depuse următoarele facturi emise de societatea prestatoare de servicii şi ordinele de plată cu care se face dovada achitării respectivelor facturi:

- factura nr. 31792/30.01.2016 – pentru suma de 6.643,92 lei, pentru 117,8 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 117/19.02.2016;

- factura nr. 32076/29.02.2016 – pentru suma de 9.475,20 lei, pentru 168 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 177/14.03.2016;

- factura nr. 32570/31.03.2016 – pentru suma de 6.768 lei, pentru 120 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 258/12.04.2016;

- factura nr. 32713/27.04.2016 – pentru suma de 6.768 lei, pentru 120 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 346/13.05.2016;

- factura nr. 33023/24.05.2016 – pentru suma de 5.527,20 lei, pentru 98 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 432/4.07.2016;

- factura nr. 33610/30.06.2016 – pentru suma de 7.726,8 lei, pentru 137 mc, achitată cu ordinul de plată nr. 509/2.08.2016;

- facturile nr. 33887/30.07.2016 – pentru 120 mc şi nr. 33977/31.08.2016 - pentru 172 mc, aferente intervalului iulie-august 2016, au fost achitate cu ordinul de plată nr. 645/27.09.2016, la un preţ de 29 lei/mc, aşa după cum rezultă din calculul înscris pe acest ordin de plată, respectiv: 292 mc cantitate de deşeuri menajere \* 29 lei/mc = 8468 lei \* 20% TVA = 10.162 lei, exact suma achitată prin ordinul mai sus indicat, astfel încât pentru această perioadă nu se poate reţine că a fost produs vreun prejudiciu.

Prin urmare, cantitatea totală de deşeuri menajere pentru care au fost achitate serviciile societăţii prestatoare în intervalul ianuarie 2016 - iunie 2016, este de 760,8 mc, iar suma plătită, la un preţ de 47 lei pe mc şi 20% TVA, a fost de 42.909,12 lei.

Pentru aceeaşi cantitate de deşeuri menajere, însă la preţul de 29 lei pe mc şi 20% TVA, preţul care trebuia avut în vedere, potrivit contractului de prestări servicii nr. 36/30.04.2014 şi care nu a fost în mod legal modificat, aşa cum mai sus s-a stabilit, trebuia achitată suma de 26.475,84 lei: 760,8\*29=22.063,2; 22.063,2 \*20%=4.412,64; 22.063,2+4.412,64 = 26.475,84.

Diferenţa dintre suma achitată şi cea care trebuia de fapt plătită este de 16.433,28 lei şi reprezintă practic prejudiciul care a rezultat din modificarea nelegală a preţului pentru colectare, transport şi depozitare deşeuri menajere.

Prin urmare, cuantumul total al prejudiciului care a rezultat din modificarea nelegală a preţului pentru colectare, transport şi depozitare deşeuri menajere, pentru intervalul temporal iunie 2015 – iunie 2016, este de 40.643,78 lei (24.210,5 + 16.433,28).

Prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă dispun în mod clar şi neechivoc în sensul că cel care face o propunere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.

De asemenea, art. 272 din Codul muncii instituie sarcina probei în conflictele de muncă în favoarea angajatorilor, iar în speţa de faţă reclamanta a făcut dovada cuantumului de 40.643,78 lei din pretenţiile pe care le solicită, cu respectarea prevederii din legislaţia muncii enunţată.

În ceea ce priveşte motivul de apel prin care se invocă faptul că nu ar exista un raport de cauzalitate între fapta ilicită şi prejudiciu, în condiţiile în care prejudiciul a fost produs ulterior, cu ocazia efectuării plăţilor, reţine instanţa de control judiciar următoarele:

Prin raport de cauzalitate se înţelege legătura necesară dintre două fenomene, dintre care unul – cauza îl precede şi determină pe celălalt – efectul.

Acţiunea cauzei este de obicei posibilă numai în anumite condiţii, care nu se confundă însă cu fenomenul numit cauză, ci numai îl însoţesc.

În speţa de faţă, cauza care a creat posibilitatea concretă şi certă pentru producerea prejudiciului este tocmai fapta ilicită a pârâtului apelant, respectiv negocierea şi modificarea, în afara cadrului legal, a preţului pentru colectare, transport şi depozitare deşeuri menajere, care singură poate fundamenta răspunderea materială în sarcina autorului ei.

În ceea ce priveşte motivul de apel, prin care se critică hotărârea instanţei de fond sub aspectul dispoziţiei cu privire la obligarea pârâtului la plata cheltuielilor de judecată, reţine Curtea, contrar celor susţinute prin memoriul de apel, că prima instanţă a făcut în cauză aplicarea prevederilor art. 453 alin. 2 din Codul de procedură civilă, raportat la soluţia de admitere în parte a acţiunii principale.

Astfel, pârâtul apelant a fost obligat la plata către reclamantă a sumei de 1500 de lei cu titlu de cheltuieli de judecată, în condiţiile în faţa primei instanţe partea reclamantă a făcut dovada unor cheltuieli de judecată în cuantum de 2500 de lei, reprezentând onorariu avocat, dovedit cu chitanţele depuse la dosar.

Faţă de toate considerentele mai sus expuse, în temeiul dispoziţiilor art. 480 alin.2 din Codul de procedură civilă, instanţa urmează să admită apelul declarat de pârâtul C. şi să schimbe în parte sentinţa civilă atacată, în sensul că va obliga pârâtul să plătească reclamantei suma de 40.643,78 lei, în loc de suma de 41.191 de lei, reprezentând plăţi nelegale din bugetul local. Vor fi menţinute celelalte dispoziţii ale sentinţei civile atacate, care nu sunt contrare prezentei decizii.

**3. Încetare de drept a contractului individual de muncă. Persoană reîncadrată în executarea sentinţei primei instanţe. Îndreptăţirea la concediul de odihnă pentru munca efectiv prestată până la soluţionarea definitivă a litigiului, soluţia fiind de respingere a contestaţiei reclamantei.**

*Rezumat***:**

*Conform dispoziţiilor art. 145 alin. 2 din Codul Muncii, „durata efectivă a concediului de odihnă anual se stabileşte în contractul individual de muncă, cu respectarea legii şi a contractelor colective aplicabile, şi se acordă proporţional cu activitatea prestată într-un an calendaristic.”*

*Aceste dispoziţii legale sunt conforme Directivei nr. 2003/88/CE a Parlamentului European şi Consiliului din 04 noiembrie 2003, privind unele aspecte ale organizării timpului de muncă, care instituie obligaţia statelor membre de a lua măsurile necesare pentru ca fiecare lucrător să beneficieze de un concediu anual plătit de cel puţin 4 săptămâni (art. 7 alin. 1).*

*CJUE a statuat, în hotărârea din 08 noiembrie 2018, dată în cauzele C-619/16 şi C-684/16, că „…dreptul Uniunii se opune ca un lucrător să îşi piardă în mod automat zilele de concediu anual plătit la care avea dreptul în temeiul dreptului Uniunii precum şi, în mod corelativ, dreptul la o indemnizaţie financiară în temeiul acestui concediu neefectuat, doar pentru faptul că nu a solicitat concediul înaintea încetării raportului de muncă (sau în perioada de referinţă). Aceste drepturi nu se pot stinge decât dacă lucrătorului i s-a oferit efectiv posibilitatea de către angajator, în special printr-o informare corespunzătoare din partea acestuia din urmă, de a efectua zilele de concediu în cauză în timp util, aspect care trebuie dovedit de angajator. Astfel, lucrătorul trebuie să fie considerat ca fiind partea vulnerabilă în cadrul raportului de muncă”.*

*Aşadar, pentru munca efectiv prestată în cursul anului 2017, reclamanta este îndreptăţită la concediu de odihnă.*

*Conform dispoziţiilor art. 146 alin. (4) din Codul Muncii, „compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat este permisă numai în cazul încetării contractului individual de muncă”, cum este cazul în speţă.*

(Dosar nr. 2787/86/2018, decizia nr. 644 din 12.06.2019)

**Hotărârea:**

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava la data de 02.08.2018, înregistrată cu numărul de dosar 2787/86/2017, reclamanta A. a chemat în judecată pe pârâta Creşa de copii B., solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunţa să se constate începând cu data de 11.11.2017 nulitatea contractului său individual de muncă nr. 122/3.02.2014 încheiat pe durată nedeterminată cu pârâta; obligarea pârâtei la plata drepturilor băneşti ce i se cuvin pentru concediul neefectuat în anul 2017 (20 de zile) - respectiv suma de 2.470 lei; obligarea pârâtei la plata indemnizaţiei concediului medical pentru perioada 01.11.2017 - 10.11.2017, în cuantum de 1.120 lei; cu cheltuieli de judecată.

În fapt, arată reclamanta că la data de 22.01.2014 s-a pensionat pentru limită de vârstă, conform Deciziei nr. 317503/22.01.2014.

La data de 3.02.2014 pârâta a încheiat contractul individual de muncă nr. 122/03.02.2014, pe durată nedeterminată, în condiţiile art. 22 alin. (7) din OUG nr. 144/2008.

La data de 13.01.2017 pârâta a emis Decizia nr. 4/13.01.2017, de încetare a contractului individual de muncă, în temeiul art. 56 lit. c) Codul muncii.

Decizia a fost anulată pentru acest temei de drept, prin sentinţa civilă nr. 397/03.04.2017 pronunţată de Tribunalul Suceava în dosar nr. ....

Prin Decizia nr. 19/10.04.2017 a fost reintegrată în muncă până la data de 01.11.2017 şi a primit drepturile salariale reprezentând salariul pentru perioada 03.02.2014-01.11.2017.

La data de 01.11.2017 a intrat în concediu medical, conform certificatului medical seria CCMAK nr. .... din 01.11.2017, depus la pârâtă.

La aceeaşi dată, pârâta a emis Decizia nr. 42/01.11.2017 de încetare a contractului individual de muncă, cu încălcarea art. 60 din Codul muncii, în condiţiile în care începând cu data de 01.11.2017 se afla în concediu medical.

La data de 05.07.2018 a solicitat pârâtei să-şi dea acordul, în temeiul art. 57 alin. (6) Codul muncii, pentru constatarea nulităţii contractului de muncă nr. 122/03.02.2014, încheiat pe o durată nedeterminată.

Pârâta a refuzat, ceea ce a determinat-o să formuleze prezenta acţiune.

În drept, au fost invocate art. 57 alin. (7) Codul muncii pentru nulitatea contractului de muncă, art.146 alin. (4) Codul muncii pentru compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat în 2017 şi concediul pentru incapacitate temporară de muncă, coroborat cu art. 39 alin. (1) lit. c) şi lit. n) raportat la art. 50 lit. b) Codul muncii.

În dovedirea acţiunii au fost depuse la dosar înscrisuri.

Pârâta Creşa B., prin întâmpinarea depusă la data de 30.08.2018,a solicitat respingerea acţiunii.

În fapt, se arată că acţiunea este făcută de asemenea manieră, pentru inducere în eroare şi obţinere pe această cale a capetelor 2 şi 3 din cerere (deja tranşate în alte dosare), prin considerarea drepturilor băneşti şi concediului ca legate de nulitate şi nu de încetare contract.

Contractul de muncă a încetat de drept ca urmare a unei interdicţii legale (OG 144/2008, art. 22), aşa cum s-a stabilit în dosarul ... Tribunalul iniţial a admis, iar Curtea, prin Decizia civilă 669/2017, a respins acţiunea. Decizia 669/2017 a rămas în fiinţă şi după încercarea de revizuire, obiect al dosarului.... al Curţii de Apel Suceava - Decizia 1078/ 14.12.2017, şi în Dosar nr. ...- Sentinţa civilă nr. 166/29.01.2018 a Tribunalului Suceava, Decizia civilă nr. 533/21.06.2018 a Curţii de Apel Suceava, cu cerere de strămutare respinsă prin încheierea ../18.05.2018 a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, pronunţată în dosar nr. ....

Se menţionează că şi pentru acest dosar s-a făcut cerere de strămutare, cu termen la 2 octombrie 2018 - Dosar nr. ... al Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie.

Art. 56 şi art. 57 Codul Muncii privesc cazurile de încetare de drept a contractului de muncă, unele care nu pot fi acoperite sub nici o formă şi altele care pot fi acoperite prin emiterea unui act corect.

În cazul de faţă, încetarea contractului a avut loc în baza interdicţiei legale din legea specială (OG nr. 144/2008) şi după două hotărâri definitive nu se mai poate introduce o cerere în care să se solicite nulitatea aceluiaşi contract (din 2014).

Odată că e autoritate de lucru judecat pe capetele de cerere 2 şi 3, iar prin schimbarea pe „nulitate” nu şi pentru punctul 1 al acţiunii, apoi faţă de termenul de introducere a unei astfel de acţiuni prevăzute de art. 268 Codul muncii cu art. 211 Legea 62/2011 (lit. b), contestatoarea nu mai este în termenul prevăzut de lege pentru acţiune.

Încadrarea pe art. 57 alin. (7) apare ca special făcută pentru obţinerea pe altă cale a punctelor 2 şi 3 din acţiune şi nu concordă cu solicitarea nulităţii pe acordul părţilor.

Cu privire la decizia de reîncadrare nr. 19/10.04.2017, a se observa motivarea dată de Curtea de Apel Suceava prin Decizia nr. 533/21.06.2018.

În dovedirea susţinerilor din întâmpinare s-a solicitat încuviinţarea probei cu înscrisuri.

Prin încheierea din 20.12.2018, instanţa a respins ca neîntemeiate excepţiile autorităţii de lucru judecat, tardivităţii şi lipsei de interes, excepţii invocate prin întâmpinare, pentru motivele prezentate în respectiva încheiere.

Pentru justa soluţionare a cauzei instanţa a încuviinţat pentru ambele părţi proba cu înscrisurile depuse la dosar.

***Prin sentinţa nr. 60 din 28 ianuarie 2019,*** Tribunalul Suceava a admis, în parte, acţiunea şi a obligat pârâta la plata către reclamantă a contravalorii concediului de odihnă neefectuat în cursul anului 2017, calculat proporţional prin raportare la zilele lucrate în perioada 01.01.2017-16.01.2017 şi 10.04.2017-01.11.2017, precum şi la plata sumei de 300 de lei cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu de avocat, calculat proporţional cu pretenţiile admise.

Pentru a hotărî astfel, Tribunalul a reţinut următoarele:

În fapt, reclamanta s-a pensionat la data de 22.01.2014 pentru limită de vârstă, conform Deciziei nr. 317503/22.01.2014.

La data de 03.02.2014 pârâta a încheiat contractul individual de muncă nr. 122/ 03.02.2014, pe durată nedeterminată, în condiţiile art. 22 alin. (7) din OUG nr. 144/2008, iar la data de 13.01.2017 pârâta a emis Decizia nr. 4/13.01.2017, de încetare a contractului individual de muncă, în temeiul art. 56 lit. c) Codul muncii. Această din urmă decizie a fost anulată prin sentinţa civilă nr. 397/03.04.2017, pronunţată de Tribunalul Suceava în dosar nr. ... Drept urmare, prin Decizia nr. 19/10.04.2017 reclamanta a fost reintegrată în muncă până la data de 01.11.2017 şi a primit drepturile salariale reprezentând salariul pentru perioada 03.02.2014-01.11.2017.

Solicitarea reclamantei de a se constata nulitatea contractului individual de muncă nr.122/03.02.2014 nu poate fi reprimită raportat la motivarea Curţii de Apel, prin care se explică situaţia reclamantei faţă de dispoziţiile OUG 144/2008. Derogarea dată de această ordonanţă se referă strict la sistemul sanitar, unde vârsta maximă pentru asistenţii medicali este 65 ani, vârstă pe care contestatoarea o are deja împlinită (anul naşterii 1951). De asemenea, tribunalul a constatat că în prezenta cauză nu se invocă niciun motiv de nulitate a contractului individual de muncă, care să fi existat la data încheierii acestuia.

La data încheierii contractului individual de muncă nr.122/03.02.2014, după data pensionării pentru limită de vârstă, reclamanta avea vârsta de 63 de ani, vârsta standard de pensionare, caz în care nu-i puteau fi aplicate dispoziţiile OUG nr.144/2008, care se referă strict la asistenţii medicali ce aparţin de Ministerul Sănătăţii (şi nu asistentului care este inclus în sistemul de salarizare asimilat la Familia ocupaţională sănătate, asistenţă socială).

Prin decizia nr. 42 din 01.11.2017 s-a dispus încetarea de drept a contractului individual de muncă al contestatoarei A. faţă de decizia civilă nr. 669/2017 a Curţii de Apel Suceava, prevederile art. 22 alin 4 din OUG 144/2008 şi art. 11 din Legea 53/2003.

Prin decizia civilă nr. 669/2017, pronunţată de Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. .., s-a respins cererea contestatoarei de reintegrare în funcţia de asistent medical principal şi plata drepturilor salariale începând cu data de 16.01.2017, având în vedere art. 22 al. 4 din OG nr. 144/2008, care prevede interdicţia legală ca după împlinirea vârstei de 65 de ani, aceasta să mai poată profesa în sistemul public.

S-a reţinut de către Curtea de Apel în considerentele deciziei că excepţia de la această interdicţie, prevăzută în art. 22 alin. 7 din O.U.G. nr. 144/2008, nu a fost invocată de părţi.

În concluzie, s-a arătat că având în vedere că la data de 16.01.2017 reclamanta-intimată depăşise vârsta limită de 65 de ani până la care putea profesa în sistemul public, aceasta nu mai poate continua activitatea în cadrul apelantei-instituţie publică, întrucât se încalcă dispoziţiile art. 11 din Codul muncii, conform cărora „clauzele contractului individual de muncă nu pot conţine prevederi contrare sau drepturi sub nivelul minim stabilit prin acte normative ori prin contracte colective de muncă”.

Aspectele invocate prin contestaţie au fost analizate de Curtea de Apel Suceava, a fost avut în vedere contractul individual de muncă nr. 122 din 3.02.2004 încheiat pe durată nedeterminată şi s-a reţinut cu putere de lucru judecat că, întrucât la data de 16.01.2017 reclamanta-intimată depăşise vârsta limită de 65 de ani până la care putea profesa în sistemul public, aceasta nu mai poate continua activitatea în cadrul apelantei-instituţie publică întrucât se încalcă dispoziţiile art. 11 din Codul muncii, conform cărora „clauzele contractului individual de muncă nu pot conţine prevederi contrare sau drepturi sub nivelul minim stabilit prin acte normative ori prin contracte colective de muncă“.

Faţă de cele reţinute cu putere de lucru judecat de Curtea de Apel Suceava în decizia civilă nr. 669/2017 în legătură cu data încetării de drept a contractului individual de muncă, tribunalul a înlăturat şi susţinerile contestatoarei în legătură cu nulitatea deciziei pentru că produce efecte retroactive.

Astfel, tribunalul a constatat că, faţă de încetarea de drept a contractului individual de muncă, este irelevantă în cauză situaţia că în perioada 01.11.2017-11.11.2017 contestatoarea s-a aflat în concediu medical.

În urma analizării perioadelor lucrate efectiv în cursul anului 2017, în funcţie de soluţiile pronunţate de instanţa de judecată şi amintite mai sus, s-a constatat că reclamanta este îndreptăţită la plata indemnizaţiei concediului de odihnă aferentă perioadelor 01.01.2017-16.01.2017 şi 10.04.2017-01.11.2017, motiv pentru care prima instanţă a admis acest capăt de cerere, respingând în rest acţiunea ca neîntemeiată.

***Împotriva acestei hotărâri a formulat apel pârâta*** Creşa de Copii B., criticând-o pentru netemeinicie şi nelegalitate.

În motivarea apelului s-a arătat că deşi Curtea de Apel Suceava prin decizia nr. 669/2017 a respins cererea de reintegrare formulată de A. începând cu data de 16.01.2017, precum şi plata retroactivă a drepturilor salariale, tot cu aceeaşi dată, prima instanţă nu a luat în considerare aceste argumente, încălcând practic o hotărâre judecătorească a unei instanţe de control.

În ciuda faptului că la dosarul cauzei au fost depuse copii de pe sentinţele date în dosarul civil nr. .., prima instanţă nu a luat în considerare aceste argumente temeinice invocate de către apelanta pârâtă, contrazicând cele statuate de Curtea de Apel, prin acordarea de către reclamantă a contravalorii concediului de odihnă neefectuat în cursul anului 2017, calculat proporţional prin raportare la zilele lucrate în perioada 01.01.2017-16.01.2017 şi 10.04.2017-01.11.2017, precum şi la plata sumei de 300 de lei cu titlu de cheltuieli de judecată, proporţional cu pretenţiile admise.

A apreciat apelanta pârâtă că admiterea acestor pretenţii echivalează cu faptul că tribunalul a apreciat ca fiind valid contractul individual de muncă al intimatei pârâte A. până la data de 01.11.2017, ipoteză care însă, în opinia sa, contrazice în totalitate dispozitivul deciziei Curţii de Apel Suceava nr. 669/2017.

A mai arătat apelanta pârâtă că sunt eronate concluziile la care a ajuns prima instanţă şi prin raportare la dispozitivul sentinţei civile nr. 669/2017 a Curţii de Apel Suceava.

Termenul de valabilitate al contractului de muncă al reclamantei A. nu poate depăşi data la care a fost dată sentinţa civilă nr. 669/2017 a Curţii de Apel Suceava, respectiv 28.09.2017, dacă per a contrario s-ar considera ca temeinic şi legal ceea ce susţine în dispozitiv prima instanţă.

A considerat apelanta pârâtă că se pune întrebarea de ce prima instanţă nu a acordat şi concediul medical solicitat de reclamantă, dacă a considerat valabil contractul individual de muncă până la data de 01.11.2017.

A apreciat că aceste concluzii sunt contradictorii, fără a avea o motivare logică şi legală.

O altă critică adusă sentinţei apelate vizează lipsa motivării acesteia în drept, evidenţiind apelanta pârâtă că nu a fost arătat temeiul legal în baza căruia pârâta a fost obligată la plata către reclamantă a contravalorii concediului de odihnă neefectuat în cursul anului 2017, calculat proporţional prin raportare la zilele lucrate în perioada 01.01.2017-16.01.2017 şi 10.04.2017-01.11.2017.

În dovedire, apelanta pârâtă a solicitat încuviinţarea probei cu înscrisuri, precum şi orice alte probe a căror necesitate reiese din dezbateri ca fiind necesară soluţionării cauzei.

În drept au fost invocate dispoziţiile art. 466, art. 467, art. 468, art. 470 şi urm. din Codul de procedură civilă.

Intimata reclamantă A. a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea acestuia, apreciind ca fiind nefondate criticile aduse de apelanta pârâtă.

Apelanta pârâtă Creşa de Copii B. a depus la dosar răspuns la întâmpinareprin care a reiterat motivele din cererea de apel.

***Verificând, în limitele motivelor de apel, conform art. 477 şi art. 479 alin. 1 C.pr.civ., stabilirea situaţiei de fapt şi aplicarea de către prima instanţă a dispoziţiilor legale incidente în cauză, Curtea reţine următoarele:***

Apelanta critică hotărârea primei instanţe, prin care a fost obligată la plata către reclamantă a contravalorii concediului de odihnă neefectuat în cursul anului 2017, calculat proporţional zilelor efectiv lucrate, arătând că aceasta contravine deciziei nr. 669 din 28.09.2017 a Curţii de Apel Suceava, pronunţată în dosarul nr. .., că nu este motivată în drept şi, respectiv, că este contradictorie faţă de soluţia de respingere a pretenţiei reclamantei privind plata indemnizaţiei concediului medical din perioada 01.11.2017-10.11.2017.

Prin decizia nr. 669/28.09.2017 a Curţii de Apel Suceava – Secţia I Civilă, pronunţată în dosarul nr. .., a fost admis apelul declarat de pârâta Creşa B. împotriva sentinţei civile nr. 397/03.04.2014 a Tribunalului Suceava şi schimbată în parte această sentinţă, în sensul respingerii ca nefondate a cererilor reclamantei de reintegrare în funcţia de asistent medical principal şi de plată a drepturilor salariale începând cu data de 16.01.2017. Totodată, a fost păstrată dispoziţia din sentinţa atacată privind anularea deciziei de concediere nr. 4/13.01.2017 emisă de pârâtă.

În executarea sentinţei civile nr. 397/03.04.2014 a Tribunalului Suceava, pârâta a emis decizia nr. 19/10.04.2017, de reintegrare a reclamantei în funcţia de asistent medical principal, cu acordarea retroactivă a tuturor drepturilor salariale de la data de 16.01.2017 şi până la reintegrarea efectivă în unitate.

Ulterior pronunţării deciziei nr. 669/28.09.2017 a Curţii de Apel Suceava, pârâta a emis decizia nr. 42/01.11.2017 prin care a dispus încetarea de drept a contractului individual de muncă al reclamantei cu începere de la data de 16.01.2017. Această decizie a fost contestată de către reclamantă, iar prin decizia nr. 533/21.06.2018 pronunţată de Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. ..., definitivă, contestaţia a fost respinsă.

A reţinut instanţa de apel în considerentele acestei decizii că „…pârâta intimată era obligată să pună în executare sentinţa civilă nr. 397/03.04.2017 a Tribunalului Suceava, prin care s-a dispus repunerea părţilor în situaţia anterioară, în sensul reintegrării contestatoarei pe postul anterior ocupat, având în vedere caracterul definitiv şi executoriu de drept al hotărârilor pronunţate în fond în materia litigiilor de muncă (art. 274 din Codul muncii). Însă, odată ce Curtea de Apel Suceava prin decizia civilă nr. 669 din 28.09.2017 a schimbat, în parte, sentinţa civilă nr. 397/03.04.2017 a Tribunalului Suceava, în sensul că a respins ca nefondate cererile reclamantei de obligare a pârâtei la reintegrarea în funcţia de asistent medical principal și la plata drepturilor salariale începând cu data de 16.01.2017, nu mai puteau fi menţinute efectele sentinţei puse în executare de pârâtă prin decizia nr.19/10.04.2017 cu privire la aceste dispoziţii.”

Aşadar, în perioadele 01.01-16.01.2017 şi 10.04-01.11.2017 reclamanta a desfăşurat activitate în cadrul pârâtei apelante, în funcţia de asistent medical principal, în baza contractului individual de muncă nr. 122/03.02.2014 şi, respectiv, a deciziei nr. 19/10.04.2017 emisă de pârâtă, decizie care şi-a încetat efectele la data de 01.11.2017, data emiterii deciziei nr. 42. De altfel, pârâta nu contestă acest aspect şi nici faptul că pentru activitatea desfăşurată în anul 2017 reclamanta a primit drepturile salariale cuvenite.

În conformitate cu dispoziţiile art. 144 din Codul Muncii, „dreptul la concediul de odihnă anual plătit este garantat tuturor salariaţilor. Dreptul la concediu de odihnă anual nu poate forma obiectul vreunei cesiuni, renunţări sau limitări.”

Conform dispoziţiilor art. 145 alin. 2 din Codul Muncii, „durata efectivă a concediului de odihnă anual se stabileşte în contractul individual de muncă, cu respectarea legii şi a contractelor colective aplicabile, şi se acordă proporţional cu activitatea prestată într-un an calendaristic.”

Aceste dispoziţii legale sunt conforme Directivei nr. 2003/88/CE a Parlamentului European şi Consiliului din 04 noiembrie 2003, privind unele aspecte ale organizării timpului de muncă, care instituie obligaţia statelor membre de a lua măsurile necesare pentru ca fiecare lucrător să beneficieze de un concediu anual plătit de cel puţin 4 săptămâni (art. 7 alin. 1).

CJUE a statuat, în hotărârea din 08 noiembrie 2018, dată în cauzele C-619/16 şi C-684/16, că „…dreptul Uniunii se opune ca un lucrător să îşi piardă în mod automat zilele de concediu anual plătit la care avea dreptul în temeiul dreptului Uniunii precum şi, în mod corelativ, dreptul la o indemnizaţie financiară în temeiul acestui concediu neefectuat, doar pentru faptul că nu a solicitat concediul înaintea încetării raportului de muncă (sau în perioada de referinţă). Aceste drepturi nu se pot stinge decât dacă lucrătorului i s-a oferit efectiv posibilitatea de către angajator, în special printr-o informare corespunzătoare din partea acestuia din urmă, de a efectua zilele de concediu în cauză în timp util, aspect care trebuie dovedit de angajator. Astfel, lucrătorul trebuie să fie considerat ca fiind partea vulnerabilă în cadrul raportului de muncă”.

Aşadar, pentru munca efectiv prestată în cursul anului 2017, reclamanta este îndreptăţită la concediu de odihnă.

Conform dispoziţiilor art. 146 alin. (4) din Codul Muncii, „compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat este permisă numai în cazul încetării contractului individual de muncă”, cum este cazul în speţă.

Contrar opiniei apelantei, hotărârea primei instanţe nu contravine hotărârilor judecătoreşti menţionate, în prezenta cauză fiind în discuţie, astfel cum s-a arătat, recunoaşterea unui drept al reclamantei corelativ muncii efectiv desfăşurate la pârâtă în cursul anului 2017.

Tot astfel, este nefondată critica apelantei potrivit căreia hotărârea atacată este contradictorie şi fără o motivare logică, în raport de soluţia de respingere a cererii reclamantei privind plata indemnizaţiei de concediu medical pentru perioada 01.112017-10.11.2017.

Dreptul la concediul de odihnă şi dreptul la concediul medical au reglementări distincte, iar pentru a beneficia de concediu medical plătit persoana în cauză trebuie să aibă calitatea de „asigurat”, astfel cum este definită prin dispoziţiile art. 1 din OUG nr. 158/2005, respectiv să realizeze venituri din desfăşurarea unei activităţi în baza unui contract individual de muncă. Or, astfel cum corect a reţinut prima instanţă, perioada concediului medical menţionată de reclamantă, 01.11-11.11.2017, este ulterioară încetării de drept a contractului individual de muncă al acesteia, astfel că fostul angajator nu are vreo obligaţie legală sub acest aspect.

Cât priveşte critica apelantei privind nemotivarea în drept a sentinţei atacate, Curtea reţine că, într-adevăr, în considerentele hotărârii examinate nu se regăsesc temeiurile de drept pe care instanţa de fond şi-a întemeiat soluţia pronunţată. Acest aspect nu este însă de natură a determina admiterea apelului şi schimbarea sentinţei atacate astfel cum susţine apelanta, fiind complinit de instanţa de apel, cum mai sus s-a arătat.

Constatând că nu sunt date motivele invocate de pârâtă instanţa, văzând şi dispoziţiile art. 480 alin. 1 Cod procedură civilă, urmează a respinge apelul ca nefondat.

**4. Plata indemnizaţiei de concediu medical conform art. 36 alin. 1 din OUG nr. 158/2005**

*Rezumat***:**

*Din dispoziţiile art. 36 alin. 1 din OUG nr. 158/2005 rezultă că plata indemnizației de concediu medical este condiţionată de prezentarea certificatului de concediu medical eliberat în conformitate cu dispoziţiile legale, acesta constituind documentul justificativ pentru plată.*

*În lipsa certificatului de concediu medical nu se poate plăti indemnizația de concediu medical, indiferent care ar fi motivele pentru care certificatul de concediu medical nu a fost întocmit cu respectarea dispoziţiilor legale. Eventuala culpă a angajatorului în legătură cu greşita completare a certificatului de concediu medical poate fi analizată în contextul angajării răspunderii acestuia în conformitate cu dispoziţiile art. 253 din Codul muncii, dar nu poate determina obligarea angajatorului la plata indemnizației de concediu în condiţiile art. 36 din OUG nr. 158/2005.*

(Decizia nr. 928 din 17 octombrie 2019, dosar nr. 59/40/2019)

**Hotărârea :**

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoşani sub nr. ../40/2019\* - ca urmare a declinării competenţei de soluţionare a cauzei prin încheierea din 21.01.2019 pronunţată de Tribunalul Botoşani - Secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal, în dosarul nr. ../40/2019 - reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâtele U.A.T. Municipiul B. şi Direcţia de Asistenţă Socială B., solicitând:

1. să se constate că dreptul său la plata zilelor de concediu medical a fost încălcat de către DAS B.;

2. să se constate refuzul soluţionării cererii depusă la UAT B. în data de 14.12.2018;

3. să se constate că adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de DAS B. nu a fost comunicată;

4. să se anuleze Adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de DAS B.;

5. să se constate că Dispoziţia nr. 781/29.11.2018 a Directorului executiv DAS B. nu a fost comunicată până în data de 14.12.2018;

6. să se anuleze Dispoziţia nr. 781/29.11.2018 Directorului executiv DAS B. din cauza faptului că Adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de DAS B. nu a fost comunicată;

7. să se dispună anularea tuturor actelor ulterioare rezultate din Dispoziţia nr. 781/29.11.2018 Directorului executiv DAS B.;

8. să fie obligat pârâtul DAS B. la plata drepturilor rezultate din concediile medicale.

În motivare, reclamantul a arătat că, la data de 19.11.2018, a depus la DAS B. certificatul de concediu medical seria CCMAL nr. 1330508, solicitând eliberarea unei adeverinţe cu numărul de zile de concediu medical de care a beneficiat în ultimul an.

Având în vedere starea de sănătate, medicul său a afirmat că mai are nevoie de zile de concediu medical pentru tratarea bolilor şi recuperarea sănătăţii. Astfel DAS B. îi eliberează Adeverinţa nr. 18879/19.11.2018, din care reiese că are 80 de zile de concediu medical, iar în data de 21.11.2018 medicul său îi eliberează certificatul de concediu medical seria CCMAL nr. 133058, pe care l-a depus la DAS B. în data de 22.11.2018.

Aceste concedii medicale i-au fost returnate în data de 18.12.2018 şi nu la data depunerii lor, spunându-i-se că a depăşit numărul de zile legal şi că trebuie să meargă la Comisia specială medicală pentru avizare. Acest lucru nu se poate face retroactiv, adică în decembrie pentru luna noiembrie.

Mai mult, ținând cont de recomandările medicului şi nevrând să depăşească numărul de zile de concediu medical, a solicitat în data de 23.11.2018 (înainte de expirarea concediului medical) să i se acorde o perioadă de 30 de zile de concediu fără plată, încercând astfel să nu afecteze bugetul instituţiei până la recuperarea sa din punct de vedere al sănătăţii, menţionând că va fi plecat din localitate.

Cu adresa nr. 19549/28.11.2018 i s-au aprobat doar 10 zile din cele 30 solicitate.

Adresa menţionată mai sus nu i-a fost comunicată.

În baza acestei adrese s-a dat Dispoziţia nr. 781/29.11.2018 care dispune suspendarea contractului de muncă numai pentru 10 zile.

Nici această dispoziţie nu i-a fost comunicată.

Reclamantul a apreciat că necomunicarea adresei menţionate şi a deciziei menţionate sunt motive de nulitate a acestora, putând fi atacate în conformitate cu art. 211 lit. a) din Legea 62/2011 republicată în termen de 45 de zile de la data când „cel interesat a luat cunoştinţă de măsura dispusă”. Reclamantul a luat la cunoştinţă de această adresă şi de dispoziţia menţionată în data de 14.12.2018, dată la care a înţeles să se adreseze cu solicitări către autoritatea tutelară, cereri care în măsura refuzului rezolvării în termenul legal să fie interpretate ca plângere administrativa în conformitate cu Legea 554/2004.

În perioada cuprinsă între data de 26.11.2018 - 14.12.2018 a fost plecat în localitatea .. (la socri), în acel loc neavând semnal pe telefon. Motivul plecării a fost simplu, starea de sănătate necesita pentru tratare şi recuperare repaus la pat într-un mediu foarte cald. A revenit în B. doar pentru controalele medicale în data de 03.12.2018 şi 10.12.2018, date când a fost adus cu maşina şi dus imediat înapoi. Nu a trecut pe la domiciliu.

La domiciliu nu putea sta într-un mediu foarte cald decât cu multe cheltuieli suplimentare, iar îngrijirea sa la socri a fost deosebită. Faptul că organismul său e mai sensibil la temperaturi mici şi la schimbări climatice bruşte nu înseamnă că nu are dreptul la refacerea stării de sănătate cu atât mai mult cu cât a încercat să facă acest lucru fără a afecta bugetul instituţiei.

În conformitate cu art. 54 din Legea 53/2003, contractul poate fi suspendat prin acordul părţilor pe perioada concediilor fără plată.

Dacă i s-ar fi comunicat că angajatorul este de acord doar cu perioada de 10 zile ar fi procedat în consecinţă, atacând adresa menţionată şi decizia menţionată. A fost sigur, având în vedere starea precară de sănătate, că angajatorul va fi de acord cu perioada de concediu fără plată. Cu toate acestea, este în termenul de contestare a acestor acte luând în considerare faptul că a aflat de ele în data de 14.12.2018, şi separat de aceasta, de pe 29.11.2018 până pe 14.01.2019, este exact perioada procedurală de contestare (ultima zi fiind 12.01.2019 - nelucrătoare).

În dovedire, proba cu înscrisuri şi proba cu martorul ... (teza probatorie cu privire la perioada petrecută în ...).

Temei legal : art. 1, 8, 11, Legea 554/2004, coroborat cu art. 211 lit. a) din Legea 62/2011 republicată, art. 54 din Legea 53/2003, etc.

Pârâtul Municipiul B. a depus întâmpinare, prin care a invocat excepţia lipsei calităţii procesuale pasive a Municipiului B. şi a solicitat respingerea acţiunii ca inadmisibilă şi nefondată.

Totodată, în conformitate cu prevederile art. 72 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, a formulat cerere de chemare în garanţie a Direcţiei de Asistentă Socială B. reprezentat prin dl. director executiv .., ca persoană juridică distinctă, responsabilă de stabilirea si plata drepturilor salariate.

În motivare, pârâtul a arătat că UAT B. nu este angajator pentru reclamantul A., neavând niciun fel de raporturi contractuale (de muncă sau de serviciu) cu acesta.

Reclamantul A. este angajatul Direcţiei de Asistenţă Socială B., instituţie publică cu personalitate juridică, subordonată Consiliului Local al Municipiului B.

Pe cale de consecinţă, Municipiul B. nu are calitate procesuală în acest dosar, nefiind angajator al reclamantului.

Mai mult decât atât, a solicitat a se avea în vedere şi următoarele aspecte:

În luna decembrie 2018, prin adresa nr. 31591 din 14.12.2018, reclamantul A. a solicitat primarului Municipiului B. să dispună plata zilelor de concediu medical acordat conform adeverinţei nr. 18879/19.11.2018 emisă de D.A.S. B.

Prin adresa nr. 31519 din 21.12.2018, UAT Municipiul B. i-a formulat reclamantului răspuns, expediat cu confirmare de primire la adresa de domiciliu indicată. Plicul a fost returnat UAT Municipiul B., în data de 10.01.2019, pe motivul lipsei de la domiciliu a petentului. Plicul cu răspunsul a fost retrimis pe aceeaşi dată, de această dată fiind primit de reclamant.

În acest răspuns i se comunică reclamantului temeiul legal de plată al concediilor medicale, respectiv OUG nr. 158/2005, cu modificările şi completările ulterioare şi faptul că plata se face de către angajator.

De asemenea, i s-a adus la cunoştinţă faptul că plata concediului medical se face de către angajatorul său, respectiv Direcţia de Asistenţă Socială, sens în care este nevoie să clarifice cu această instituţie toate aspectele ce ţin de evidenţa zilelor de concediu medical efectuate în ultimele 12 luni.

Toate plângerile susnumitului au fost direcţionate şi către Direcţia de Asistenţă Socială B.

În ceea ce priveşte admiterea cererii de chemare în garanţie a Serviciului Public Local de Asistentă Socială B., a arătat că acesta este serviciu public de interes local, cu personalitate juridică, care funcţionează sub autoritatea Municipiului B., înfiinţat prin Hotărârea nr. 64/27 februarie 2003 a Consiliului Local al Municipiului B. Potrivit art. 29 din HCL 231/2014 „Conducerea Serviciului Public Local de Asistenţă Socială este asigurată de directorul executiv. Directorul executiv al Serviciului Public Local de Asistenţă Socială este numit şi eliberat din funcţie de către Consiliul Local al municipiului B. în condiţiile legii”, iar potrivit art. 30 „Directorul se subordonează Primarului Municipiului B şi Consiliului Local şi coordonează activitatea următoarelor direcţii/servicii /compartimente din componenţa Serviciului Public Local de Asistenţă Socială - compartiment resurse umane, salarizare”.

Potrivit considerentelor Înaltei Curţi de Casaţie si Justiţie din Decizia nr. 13/2016, în cadrul litigiilor de muncă având ca obiect plata unor drepturi salariale, precum este şi cazul acestui dosar, calitatea procesuală pasivă are doar angajatorul care are prerogativa stabilirii şi plăţii drepturilor salariale, iar nu ordonatorul principal de credite, care nu are o astfel de atribuţie.

În prezenta cauză, Direcţia de Asistenţă Socială B. nu este chemată să răspundă pentru Municipiul B., ci Municipiul B. este chemat să răspundă pentru neîndeplinirea atribuţiilor de către Direcţia de Asistenţă Socială B., ceea ce contravine prevederilor art. 222 Cod civil. Altfel spus, Municipiul B. nu poate răspunde pentru neplata drepturilor salariale cuvenite reclamantului, deoarece nu el este angajatorul, ci DAS.

Pe fond, pârâtul a considerat acţiunea reclamantului ca inadmisibilă în raport cu prevederile legale în vigoare, şi în consecinţă a solicitat respingerea acţiunii ca inadmisibilă.

Reclamantul este angajat al Direcţiei de Asistenţă Socială, şi nu al Municipiului B.

Calitate procesuală pasivă are doar angajatorul (DAS) care are prerogativa stabilirii şi plăţii drepturilor salariale, iar nu ordonatorul principal de credite, care nu are o astfel de atribuţie.

În concluzie, Municipiul B. nu se află într-un raport juridic de muncă cu reclamantul, atribuţiile stabilirii şi plăţii drepturilor salariale, inclusiv plata zilelor de concediu medical revenind angajatorului.

În dovedire, a depus la dosar înscrisuri.

Pârâta DAS B. a depus întâmpinare, prin care a invocat excepţia necompetenţei materiale a instanţei de dreptul muncii cu privire la soluţionarea capetelor 2, 3, 4 şi 7 din cererea reclamantului, apreciind că acestea sunt de competenţa secţiei de contencios administrativ a tribunalului fiind întemeiate pe disp. Legii nr. 554/2004.

Totodată, a invocat excepţia tardivităţii cererii de anulare a dispoziţiei nr. 781/ 29.11.2018, întrucât adresa nr. 19549/28.11.2018, prin care angajatorul a comunicat salariatului aprobarea concediului fără plată pentru 10 zile, respectiv în perioada 26.11.2018 - 10.12.2018, a fost comunicată pe adresa de e-mail a acestuia, de pe două adrese de e-mail în data de 29.11.2018, ora 8,58. Astfel, termenul de 30 zile prevăzut de art. 268 din Codul muncii, respectiv termenul de 45 zile prevăzut de Legea 62/2011, a început să curgă la data de 30.11.2018 şi s-a împlinit la datele de 29.12.2018, respectiv 13. 01. 2019 zi nelucrătoare, deci 14.01.2019-în timp ce acţiunea a fost depusă la data de 16.01.2019.

Iar, dacă se ia în considerare data luării la cunoştinţă ca fiind 04.12.2018, când s-a afişat prima adresă pe uşa domiciliului salariatului, termenul de 30 zile a expirat la data de 03. 01. 2019. Chiar şi în raport cu data de 14.12.2018, la care reclamantul a recunoscut că a luat cunoştinţă despre dispoziţia nr. 781/2018, termenul de 30 zile s-a împlinit la data de 14.01.2019.

În plus, pârâta a apreciat că atât adresa nr. 19549/28.11.2018 cât şi dispoziţia nr. 781/29.11.2018 ar trebui considerate ca fiind comunicate la data de 03.12.2018, când salariatul a fost avizat la domiciliu de către lucrătorul poştal, astfel încât atât termenul de 30 zile cât şi termenul de 45 zile era depăşit, cererea fiind tardiv introdusă.

1. Pe fond, în ceea ce priveşte capetele de cerere nr. 1 - să se constate dreptul reclamantului la plata zilelor de concediu medical şi nr. 8. - să se oblige DAS B. la plata drepturilor rezultate din concediile medicale, pârâta a arătat următoarele:

În data de 16.11.2018, în condiţiile în care din data de 30 iulie 2018 reclamantul lucrase efectiv 16 zile, soţia acestuia s-a prezentat la sediul instituţiei şi a solicitat adeverinţa de salariat cu numărul de zile de concediu medical.

S-a eliberat adeverinţa nr. 18.879/19.11.2018 unde au fost trecute zilele de concediu medical de care reclamantul beneficiase până la data de 30.10.2018, fără însă a se lua în calcul cele 15 zile pe care reclamantul le avea deja în luna noiembrie 2018. Acest lucru a fost posibil datorită faptului că încă nu fuseseră introduse în programul de salarii concediile medicale din luna respectivă, această operaţie efectuându-se după data de 5 a lunii decembrie 2018.

Angajatul de la Compartimentul Resurse Umane a comunicat soţiei reclamantului, verbal, în data de 19.11.2018, ca, împreună cu numărul de zile de concediu medical efectuate în luna noiembrie 2018, salariatul A. depăşeşte deja, conform certificatul medical seria CCMAL nr. 0879552, cu 2 zile numărul legal de zile de concediu ce poate fi acceptat fără avizul medicului expert pentru expertizarea capacităţii de muncă. A încercat să îi înmâneze certificatul menţionat mai sus în vederea clarificării situaţiei în luna noiembrie 2018 având în vedere că în conformitate cu prevederile Ordinului 15/2018 acesta trebuia prezentat la plată până pe data de 5 a lunii următoare pentru care se solicita concediul medical, însă aceasta a refuzat primirea certificatului.

S-a încercat contactarea telefonică a salariatului, dar atât telefonul de serviciu cât şi telefonul personal erau închise.

Conform copiei CI seria ... nr. ... eliberată de către SPCLEP B.la data de 19.01.2013 pe numele A., depuse la dosarul de personal, salariatul are adresa de domiciliu în str. .., nr. .., sc. .., ap. .., municipiul B.

Fiind în imposibilitate de a se comunica cu salariatul prin alte mijloace (telefon, e-mal) s-a emis adresa nr. 19328/26.11.2018 la care s-au anexat copiile celor trei certificate medicale pentru perioada 01 - 25.11.2018, adresă ce a fost transmisă prin poştă cu scrisoare recomandată cu confirmare de primire la adresa de domiciliu din cartea de identitate.

Scrisoarea conţinând adresa nr. 19328/26.11.2018 şi copiile certificatelor medicale pentru luna noiembrie 2018 a fost returnată în data de 11.12.2018, motivat de faptul că în data de 10.12.2018 a expirat termenul de păstrare la poştă după avizare şi reavizare conform protocoalelor Poştei Române.

Abia în data de 18.12.2018 în jurul orei 14,00 când salariatul s-a prezentat la sediul din str. .. nr. .., angajatul CRUCRRP a reuşit restituirea formularelor de concediu medical, în original, către acesta, în baza procesului verbal nr. 20.704/18.12.2018.

La data depunerii cererii de chemare în judecată salariatul încă mai putea să intre în legalitate depunând la C.R.U.C.R.R.P. din cadrul D.A.S. B. (termenele de 90 de zile pentru fiecare certificat medical împlinindu-se în luna februarie 2019), formularele de concedii medical cu avizul medicului expert în expertizarea capacităţii de muncă în vederea acceptării la plată a concediului medical solicitat.

După cum se poate observa, culpa aparţine în totalitate angajatului, care a refuzat în luna noiembrie 2018 să primească, prin soţia sa, exemplarele de concediu medical pentru a se prezenta în luna respectivă la medicul expert de medicina muncii, a închis telefoanele, atât cel personal cât şi pe cel de serviciu, şi a refuzat să comunice instituţiei adresa de reşedinţă, scrisoarea recomandată cu confirmare de primire fiind returnată de către Poşta Română în data de 11.12.2018 cu menţiunea „expirat timpul de păstrare”.

2. Pârâta a formulat apărări şi în ceea ce priveşte capătul de cerere nr. 2 – să se constate refuzul soluţionării cererii depusă la UAT Municipiul B. în data de 14.12.2018 – însă acestea nu sunt relevante în condiţiile în care soluţionarea acestei pretenţii a fost disjunsă prin încheierea din 10 aprilie 2019.

3. Cu privire la capetele de cerere nr. 3 – să se constate că adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de DAS B. nu a fost comunicată şi nr. 4. – să se anuleze adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de către DAS B., s-a arătat că, în data de 23.11.2018, reclamantul a formulat o cerere de acordarea unui număr de 30 de zile concediu fără plata pentru perioada 26 noiembrie 2018 - 25 decembrie 2018.

Salariatul a depus solicitarea de acordare a concediului fără plata pentru un număr de 30 de zile la ordonatorul de credite, vineri, 23 noiembrie 2018. Primarul a primit şi repartizat corespondenţa luni 26 noiembrie 2018, cererea ajungând la angajator abia marţi 27.11.2018, fiind înregistrată sub nr. 19.469.

Conform art. 54 din Codul muncii contractul individual de muncă poate fi suspendat, prin acordul părţilor, în cazul concediilor fără plata pentru interese personale.

Prin cererea sa a informat angajatorul că părăseşte localitatea, chiar dacă solicita acordarea concediului fără plată începând cu data de 26.12.2018 pentru rezolvarea unor probleme personale ce nu suferă amânare, deşi prin art. 54 legiuitorul a condiţionat suspendarea contractului individual de muncă de acordul celor două părţi semnatare a contractului individual de muncă.

Deşi ştia în calitatea sa de şef centru cu ce probleme se confruntă punctul de lucru pe care-1 conduce, a închis telefoanele atât cel personal cât şi pe cel de serviciu, deşi era conştient că are nişte obligaţii stabilite prin contractul individual de muncă pe care l-a semnat cu angajatorul său, prin fişa postului, prin Regulamentul de Organizare şi Funcţionare al DAS şi prin Regulamentul Intern al DAS B.

Cu privire la aşa zisa lipsă a semnalului la telefon în localitatea .., pârâta a arătat instanţei că în perioada suspendării contractului individual de muncă consilierul juridic al instituţiei a fost contactat de către salariatul A., pe telefonul privat, în timp ce se afla la domiciliu, într-o zi nelucrătoare, în jurul orei 12,00 - 14,00, şi i-a solicitat relaţii cu privire la mersul anchetei din Comisia de cercetare disciplinară, precum şi informaţii cu privire la suspendarea contractului său de muncă pentru concediul fără plată solicitat. Nu părea să aibă probleme cu semnalul la telefon, din contra semnalul părea foarte bun. I s-a comunicat că pentru relaţii privind mersul anchetei din comisia de cercetare disciplinară trebuie să se informeze la preşedintele acestei comisii, iar pentru relaţii cu privire la suspendarea contractului individual de muncă trebuie să se prezinte la Compartimentul resurse umane, comunicare, registratură şi relaţii cu publicul de la sediul instituţiei.

După cum se observă culpa pentru neprimirea adresei şi a dispoziţiei de suspendare a contractului individual de muncă a căror anulare se solicită aparţine în totalitate salariatului care nu a aşteptat acordul angajatorului DAS B. pentru suspendarea contractului individual de muncă, considerând că acesta este obligat să-i suspende contractul.

Lunile noiembrie şi decembrie sunt luni foarte aglomerate pentru instituţia pârâtă datorită volumului mare de lucrări specifice asistenţei sociale şi sfârşitului de an, dar mai ales diverselor servicii şi/sau prestaţii sociale ce se acordă în special în această perioadă. Perioada sezonului rece începe în luna noiembrie şi se sfârşeşte în luna martie a anului următor. Prin lege, unităţile administrativ teritoriale sunt obligate să acorde adăpost pe timp de noapte în sezonul rece pentru a se reduce numărul deceselor în rândul oamenilor străzii datorate în special hipotermiei.

Având în vedere situaţia de fapt din Centrul Social de Urgenţă, directorul executiv al DAS B. a aprobat doar în parte cererea salariatului, pentru o perioada de 10 zile lucrătoare motivat de situaţia deosebită în care se afla CSU, Centrul de primire în regim de urgenţă a victimele violenţei domestice şi Adăpostul Temporar, dispunând prin rezoluţie, suspendarea contractului individual de muncă al reclamantului prin dispoziţie pentru o perioada de 10 zile lucrătoare şi informarea acestuia prin comunicare scrisă.

Astfel s-a emis adresa nr. 19549/28.11.2018 prin care salariatul era informat că urmare a solicitării sale i s-a aprobat un număr de 10 (zece) zile lucrătoare concediu fără plată, angajatorul motivând hotărârea sa conform celor prezentate mai sus.

Adresa a cărei anulare se solicită de către reclamant a fost expediată în data de 29.11.2018, recomandată, cu confirmare de primire, pe adresa reclamantului A. din str. .. nr. .., sc. .., ap. .., mun. B., fiind returnată însă instituţiei în data de 04.12.2018 pentru „expirarea termenului de păstrare”.

În încercarea de a comunica salariatului aprobarea în parte a cererii sale de suspendare a contractului individual de muncă, adresa nr. 19549/28.11.2018 a fost transmisă electronic şi pe adresa de e-mail cunoscută a reclamantului ...@ yahoo.com atât de pe adresa de e-mail ..@yahoo.com cât şi de pe adresa de e-mail privată a directorului executiv al instituţiei ...@yahoo.com.

Având în vedere situaţia cu care se confruntă instituţia şi Centrul Social de Urgenţă privind lipsa de personal, dar şi faptul că scrisoarea recomandata cu confirmare de primire care conţinea adresa nr. 19549/28.11.2018 a fost restituită instituţiei, salariatul avea închise ambele telefoane, în extremis, s-a apelat la o soluţie de compromis, aceea de a se afişa la domiciliul cunoscut al salariatului adresa nr. 19786/04.12.2018 prin care salariatul era invitat să se prezinte la sediul instituţiei în termen de 5 (cinci) zile de la afişarea adresei, întocmindu-se un proces verbal de afişare în prezenţa unui poliţist local şi a unor martori aleşi aleatoriu dintre vecini.

Prin adresele şi metodele de comunicare menţionate mai sus, instituţia a depus toate diligenţele posibile pentru a aduce la cunoştinţa salariatului adresa nr. 19549/28.11.2018 despre care acesta afirmă că nu a primit-o, solicitând instanţei să constate acest lucru, dar şi anularea ei.

Pentru motivele expuse, pârâta a solicitat respingerea capetelor de cerere nr. 3 şi nr. 4.

4. Cu privire la capătul de cerere nr. 5 - să se constate că dispoziţia directorului executiv al DAS B. nr. 781/29.11.2018 nu i-a fost comunicată până la data de 14.12.2018.

Aşa cum a prezentat la punctul 3 al motivării în fapt a întâmpinării, instituţia a încercat, fără rezultat, să comunice prin orice mijloc cu salariatul, mergând până la afişarea pe uşa de domiciliu a unei adrese prin care era rugat să se prezinte la serviciu.

Prin adresa nr. 20196/11.12.2018, instituţia comunică salariatului că prin dispoziţia nr. 814/10.12.2018 a încetat suspendarea contractului individual de muncă începând cu data de 11.12.2018. Transmisă prin poştă, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, adresa a fost restituită instituţiei în data de 27.12.2018, cu menţiunea „expirat termenul de păstrare”

De remarcat ca d-1 A. şi-a reluat activitatea în data de 19.12.2019, dar nu s-a prezentat la oficiul poştal pentru a-şi ridica corespondenţa.

În data de 20.12.2018, când a fost în sediul instituţiei din str. .. nr. ., municipiul B., angajatul de la CRUCRRP a reuşit să-i înmâneze, sub semnătură privată, dispoziţiile nr. 781/29.11.2018, care a însoţit adresa nr. 19549/28.11.2018 prin care era anunţat că i s-au aprobat doar 10 zile lucrătoare concediu fără plată şi nr. 814/10.12.2018, care a însoţit adresa nr. 20196/11.12.2018, adrese care au fost transmise prin poştă, dar salariatul a refuzat să-şi ridice corespondenţa de la oficiul poştal lăsând să expire termenul de păstrare a acestora.

5.Cu privire la capătul de cerere nr. 6 prin care solicită anularea dispoziţiei directorului executiv al Direcţiei de Asistenţă Socială B. nr. 781/29.11.2018 pentru faptul că adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de către DAS B. nu i-a fost comunicată, pârâta a menţionat că, aşa cum a arătat mai sus, instituţia a depus toate diligenţele (scrisoare transmisă prin poştă, telefon, e-mail, scrisoare deschisă afişată la domiciliu) pentru a comunica salariatului răspunsul la cererea sa de acordare a concediului fără plată şi dispoziţia directorului executiv al DAS B. nr. 781/29.11.2018.

Prin aceste documente, salariatul era informat cu privire la aprobarea parţială a cereri sale de acordare a concediului fără plată, perioadă pentru care angajatorul a fost de acord să îi suspende contractul individual de muncă, motivarea hotărârii angajatorului precum şi data la care trebuia să revină la serviciu.

Culpa pentru imposibilitatea comunicării adresei nr. 19.549/28.11.2018 şi a dispoziţiei nr.781/2018 aparţine în totalitate salariatului care:

1. A depus cererea la o instituţie necompetentă care avea obligativitatea prin OG nr. 27/2002 să o transmită instituţiei competente, angajatorul DAS B. în termen de 5 zile lucrătoare.

2. A părăsit localitatea înainte ca angajatorul să îşi poată da acordul cu privire la cererea sa, care a ajuns la instituţie în data de 27.11.2018 (salariatul a solicitat să îi fie suspendat contractul individual de muncă din data de 26.11.2018).

3. Nu a negociat cu angajatorul suspendarea contractului individual de muncă, neexistând practic posibilitatea de a se obţine „acordul părţilor”.

4. Nu a ţinut cont de nevoile şi posibilităţile angajatorului de a se dispensa de un angajat în perioada de vârf a acordării serviciilor sociale de cazare pe timp de noapte sau în regim de urgenţă a persoanelor fără adăpost şi a victimelor violenţei domestice (sezonul rece noiembrie - martie).

5. A închis telefoanele.

6. Nu a răspuns la e-mail-uri.

7. Nu a comunicat adresa imobilului unde locuieşte.

8. Nu a ridicat corespondenţa de la oficiul poştal când a fost avizat, reavizat.

Pentru motivele prezentate, a solicitat respingerea capătului de cerere privind anularea dispoziţiei directorului executiv al DAS B. nr. 781/2018.

6. Cu privire la al 7-lea capăt de cerere - să se dispună anularea tuturor actelor ulterioare rezultate din dispoziţia directorului executiv nr. 781/29.11.2018, reclamantul solicită anularea unor documente pe care nu le numeşte şi nici nu le enumeră, dar nu se poate exprima cu privire la existenţa lor actuală sau viitoare.

Acest capăt de cerere nu este motivat nici în fapt şi nici în drept pentru a putea formula apărări şi propune probe în apărare.

Nu reiese clar la ce s-a gândit reclamantul când a formulat cererea sa pentru a putea formula o apărare în acest sens şi a propune probe.

7. În ceea ce priveşte proba cu martorul propus, pârâta a solicitat respingerea deoarece nu este concludentă pentru elucidarea cauzei.

Pentru motivele arătate, pârâta a formulat concluzii de respingere a acţiunii ca nefondată şi nelegală.

În drept, prevederile art. 205 ş.u. C.proc.civ., Legea nr. 53/2003 Codul muncii, Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, R.O.F. D.A.S. B.. R.L D.A.S. B.

În dovedire, înscrisuri.

Prin încheierea de şedinţă din 10.04.2019, a fost disjunsă soluţionarea capătului de cerere formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâta UAT B., având ca obiect constatarea refuzului soluţionării cererii din data de 14.12.2018 şi a dispus înregistrarea acestuia sub un nou număr de dosar în care a amânat pronunţarea la data de 11.04.2019.

**Tribunalul Botoşani prin sentinţa civilă nr. 332 din 22 aprilie 2019** a respins excepţia necompetenţei materiale a Tribunalului Botoşani –Secţia I Civilă în soluţionarea litigiului de muncă dintre reclamantul A. şi pârâta Direcţia de Asistenţă Socială B.

A admis excepţia lipsei calităţii procesuale pasive a pârâtei U.A.T. B. şi, pe cale de consecinţă, a respins acţiunea formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu această pârâtă pentru lipsa calităţii procesuale pasive.

A respins cererea U.A.T. B. de chemare în garanţie a Direcţiei de Asistenţă Socială B.

A respins excepţia tardivităţii formulării contestaţiei împotriva Dispoziţiei 781/ 29.11.2018 emisă de Direcţia de Asistenţă Socială B.

A respins, ca nefondată, acţiunea formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâta Direcţia de Asistenţă Socială B.

Analizând actele şi lucrările dosarului precum şi dispoziţiile legale aplicabile în cauză, tribunalul a reţinut:

Reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâtele U.A.T. Municipiul B. şi Direcţia de Asistenţă Socială B., solicitând:

1. să se constate că dreptul său la plata zilelor de concediu medical a fost încălcat de către DAS B.;

2. să se constate că adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de DAS B. nu a fost comunicată;

3. să se anuleze adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de DAS B.;

4. să se constate că Dispoziţia nr. 781/29.11.2018 a Directorului executiv DAS B. nu a fost comunicată până în data de 14.12.2018;

5. să se anuleze Dispoziţia nr. 781/29.11.2018 a Directorului executiv DAS din cauza faptului că adresa nr. 19549/28.11.2018 emisă de DAS nu a fost comunicată;

6. să se dispună anularea tuturor actelor ulterioare rezultate din Dispoziţia nr. 781/29.11.2018 a directorului executiv DAS;

7. să fie obligată pârâta DAS la plata drepturilor rezultate din concediile medicale.

Prin încheierea de şedinţă din 10.04.2019 au fost soluţionate cu prioritate, conform art. 248 alin. 1 NCPC, parte din excepţiile invocate de pârâte, în sensul respingerii excepţiei necompetenţei materiale a acestei instanţe cu privire la soluţionarea capetelor 3, 4 şi 7 din cererea reclamantului şi al admiterii excepţiei lipsei calităţii procesuale pasive a UAT B., pentru motivele expuse în încheiere. Totodată, a fost respinsă cererea pârâtei UAT B. de chemare în garanţie a DAS B. potrivit considerentelor din aceeaşi încheiere.

Aşadar, a fost soluţionată mai întâi excepţia tardivităţii cererii de anulare a dispoziţiei nr. 781/29.11.2018, în sensul respingerii excepţiei din motivele ce urmează.

Cererea de chemare în judecată şi înscrisurile doveditoare au fost trimise de reclamant la instanţă prin intermediul serviciului poştal, amprenta ştampilei acestuia indicând data depunerii ca fiind 14.01.2019, în timp ce la data 16.01.2019 reprezintă data primirii corespondenţei şi a înregistrării cererii la tribunal.

Prin urmare, în raport cu termenul de 45 de zile calendaristice prevăzut de art. 211 lit. a din Legea 62/2011 şi potrivit art. 183 NCPC, s-a constatat depunerea în termen a contestaţiei împotriva dispoziţiei nr. 781/29.11.2018, în raport cu toate formele de comunicare a dispoziţiei arătate prin întâmpinare.

Aceasta întrucât prin cererea înregistrată la Primăria mun. B. sub nr. 29885/ 23.11.2018, respectiv la Direcţia de Asistenţă Socială sub nr. 19469/27.11.2018, reclamantul A. a solicitat acordarea a 30 zile de concediu fără plată în perioada 26 noiembrie – 25 decembrie 2018, în baza dispoziţiilor Codului muncii şi ale Regulamentului intern al DAS.

Ca răspuns la cererea salariatului, angajatorul DAS i-a comunicat acestuia prin adresa nr. 19549/28.11.2018 aprobarea a doar 10 zile lucrătoare de concediu fără plată din motivele indicate în adresă, aducându-i-se la cunoştinţă şi obligaţia prezentării la serviciu la data de 11.12.2018, ora 8, 00.

În baza cererii reclamantului şi a adresei nr. 19549/28.11.2018, precum şi a dispoziţiilor legale incidente, pârâta DAS a emis dispoziţia nr. 781/29.11.2018, prin care a dispus suspendarea contractului individual de muncă al reclamantului începând cu data de 26 noiembrie 2018 şi până la data de 10 decembrie 2018 inclusiv, în baza art. 54 din Codul muncii coroborat cu art. 139 alin. 2 din Regulamentul intern al DAS.

Modul de soluţionare a cererii a fost adus la cunoştinţă reclamantului mai întâi prin poşta electronică de două ori, la adresa de e-mail a acestuia, la data de 29.11.2018, întrucât în cuprinsul cererii salariatul a arătat că urma a pleca din localitate.

Tot la data de 29.11.2018, s-a realizat comunicarea prin poştă a deciziei angajatorului la adresa de domiciliu a salariatului din B., astfel cum este indicată în cartea de identitate a acestuia şi în actul adiţional la contractul individual de muncă nr. 3/04.06.2018 - reclamantul neprobând că ar fi anunţat angajatorul cu privire la o altă adresă de corespondenţă.

Conform copiilor depuse la dosar, înscrisurile comunicate salariatului la data de 29.11.2018 au fost restituite pârâtei, întrucât reclamantul destinatar nu s-a prezentat la oficiul poştal pentru ridicarea corespondenţei şi a expirat termenul de păstrare.

Ulterior, prin adresa nr. 19786/04.12.2018, reclamantul a fost înştiinţat că are obligaţia prezentării la sediul angajatorului în termen de 5 zile de la data afişării acestei comunicări, afişare care a fost realizată la data de 04.12.2018 la adresa de domiciliu a reclamantului.

Din perspectiva reclamantului, acesta a luat cunoştinţă despre acordarea a doar 10 zile de concediu fără plată şi a suspendării contractului său de muncă doar la data de 14.12.2018 când a revenit la domiciliul din B., întrucât în perioada 26.11.2018 – 14.12.2018 a locuit în ... şi nu ar fi avut mijloace de comunicare cu angajatorul.

Prin urmare, reţinând că art. 211 lit. a din Legea 62/2011 prevede posibilitatea salariatului de a contesta măsura angajatorului de suspendare a contractului individual de muncă în termen de 45 zile calendaristice de la data la care cel interesat a luat cunoştinţă de măsura dispusă şi că acest termen este incident în prezenta cauză, fiind mai favorabil pentru salariat decât termenul de 30 zile prevăzut de Codul muncii, se constată depunerea în termenul legal a prezentei contestaţii, cu consecinţa respingerii excepţiei tardivităţii invocată de pârâtă.

Aşadar, pentru soluţionarea pe fond a pretenţiilor reclamantului, s-a notat că cele anterior reţinute probează comunicarea de către angajator către salariat atât a adresei nr. 19549/28.11.2018 cât şi a dispoziţiei nr. 781/29.11.2018, astfel încât nu este dată nulitatea dispoziţiei pentru acest motiv, contrar susţinerii reclamantului din cererea de chemare în judecată.

Astfel, potrivit art. 8 din Codul muncii:

*,,(1) Relaţiile de muncă se bazează pe principiul consensualităţii şi al bunei-credinţe.*

*(2) Pentru buna desfăşurare a relaţiilor de muncă, participanţii la raporturile de muncă se vor informa şi se vor consulta reciproc, în condiţiile legii şi ale contractelor colective de muncă.”*

Prin urmare, pentru respectarea acestor dispoziţii legale, salariatul avea obligaţia de a comunica angajatorului o modalitate de realizare a corespondenţei între părţi, întrucât intenţiona să părăsească domiciliul cunoscut de acesta, astfel cum rezultă din chiar cererea de concediu fără plată.

În primul rând, însă, este de remarcat că, potrivit contractului individual de muncă şi actului adiţional la acesta, calitatea de angajator al reclamantului aparţine pârâtei DAS şi nu Primăriei mun. B. Cu toate acestea, salariatul a înregistrat cererea de concediu fără plată la data de 23.11.2018, într-o zi de vineri, la instituţia care nu avea calitatea de angajator, astfel că după parcurgerea circuitului documentelor cererea a fost înregistrată la angajator în ziua de luni, 26.11.2018 – când de fapt începuse să curgă perioada pentru care salariatul solicitase concediul fără plată.

Astfel cum rezultă din cererea sa de concediu fără plată, reclamantul cunoştea că acordarea acestuia era supusă dispoziţiilor art. 153 din Codul muncii: *,,(1) Pentru rezolvarea unor situaţii personale salariaţii au dreptul la concedii fără plată.* *(2) Durata concediului fără plată se stabileşte prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern.”*, respectiv art. 139 alin. 1 din Regulamentul intern al DAS: *,,Concedii fără plată pot fi acordate şi pentru interese personale, altele decât cele prevăzute la articolul precedent, pe durate stabilite prin acordul părţilor, de maxim 30 de zile anual”.*

Prin urmare, salariatul avea obligaţia de a lua cunoştinţă despre modul de soluţionare a cererii sale, întrucât durata concediului urma a fi stabilită prin acordul părţilor, niciunul dintre textele normative incidente neprevăzând obligaţia angajatorului de a acorda în mod automat concediul fără plată pe durata solicitată de salariat.

Cu toate acestea, reclamantul a plecat de la domiciliul cunoscut de angajator de la data de 26.11.2018, fără a şti durata concediului de plată aprobată de angajator şi fără a păstra o linie de comunicare cu acesta.

Reclamantul nu a probat că serviciile telefonice şi internet nu funcţionează şi în zona în care a locuit – dovadă care nu poate fi realizată cu martori, aşa încât solicitarea de audiere a martorului a fost respinsă ca nefiind utilă cauzei – astfel că nu pot fi reţinute susţinerile sale sub acest aspect; prin urmare, în condiţiile în care a pus la dispoziţia angajatorului o adresă electronică, urmează a se reţine că acesta a fost înştiinţat cu privire la durata concediului fără plată de la data de 29.11.2018. În plus, în afara celorlalte comunicări reţinute anterior, s-a observat că salariatul a fost prezent în mun. B. în zilele de 3.12.2018 şi 10.12.2018 (f. 20 şi 23 dosar nr. 59/40/2019), când s-a prezentat la medicul de familie şi a obţinut adeverinţe medicale, aşa încât şi la aceste date a avut posibilitatea reală de a-şi verifica corespondenţa electronică şi comunicările telefonice, eventual de a se prezenta la sediul angajatorului (sau/şi la domiciliu) pentru a verifica modalitatea de soluţionare a cererii sale.

Aşadar, ansamblul celor anterior reţinute sunt de natură a proba că salariatul nu a acţionat cu bună credinţă în legătură cu cererea sa de concediu fără plată şi nu a dat angajatorului informaţiile necesare pentru a asigura comunicarea / consultarea cu acesta, aşa încât faţă de cele anterior reţinute au fost respinse capetele de cerere având ca obiect anularea adresei nr. 19549/28.11.2018 emisă de DAS şi a dispoziţiei nr. 781/29.11.2018 a Directorului executiv DAS în raport cu motivele de nulitate invocate de salariat, întrucât pârâta a dovedit că a depus toate diligenţele pentru a comunica salariatului decizia sa cu privire la cererea acestuia de acordare a concediului fără plată.

În legătură cu aceste capete de cerere, reclamantul a formulat şi pretenţia de anulare a tuturor actelor ulterioare rezultate din dispoziţia nr. 781/29.11.2018 a directorului executiv DAS, care a fost respinsă ca nefondată, nu numai pentru că s-a constatat legalitatea acestei dispoziţii, dar şi pentru că actele a căror anulare s-a solicitat astfel nu au fost individualizate pentru a permite în mod efectiv verificarea legăturii de cauzalitate a acestora cu dispoziţia nr. 781/29.11.2018 dar şi emiterea lor legală în raport cu regimul juridic propriu aplicabil.

În prezenta cauză, reclamantul a solicitat şi obligarea pârâtei DAS la plata drepturilor rezultate din concediile medicale pentru perioada 1- 25 noiembrie 2018, acordate potrivit certificatelor de concediu medical seria CCMAL nr. 0879552 din 31.10.2018, nr. 1330508 din 16.11.2018 şi nr. 1330528 din 21.11.2018, întrucât dreptul său la plata zilelor de concediu medical a fost încălcat de către DAS.

Cu privire la aceste pretenţii, s-a reţinut mai întâi următoarea situaţie de fapt:

- în urma cererii reclamantului, pârâta a emis acestuia adeverinţa nr. 17575 din 26.10.2018, din care rezultă că în ultimele 12 luni acesta beneficiase de 59 zile de concediu medical;

- drept urmare i se emit: certificatul de concediu medical seria CCMAK nr. 4112497 din 26.10.2018, prin care se acordă acestuia concediu medical în perioada 26.10 – 31.10.2018, certificatul de concediu medical seria CCMAL nr. 0879552 din 31.10.2018, pentru perioada 01.11 - 15.11.2018 şi certificatul de concediu medical seria CCMAL nr. 1330508 din 16.11.2018, pentru perioada 16.11 - 20.11.2018, deci încă 26 zile de concediu medical;

- la data de 19.11.2018, pârâta a eliberat adeverinţa nr. 18879, din care rezultă că salariatul beneficiase de 80 zile de concediu medical, aşa încât i se emite acestuia certificatul de concediu medical seria CCMA nr. 1330528 din 21.11.2018, pentru perioada 21.11 - 25.11.2018.

În realitate, conform evidenţei întocmită de pârâtă sub nr. 18940/19.11.2018, cele două adeverinţe cu zilele de concediu medical nu au reflectat în mod corect situaţia salariatului, întrucât până la data primei adeverinţe acesta beneficiase de 71 zile de concediu medical, şi nu de 59 de zile, în timp ce la data emiterii celei de-a doua adeverinţe, acesta beneficiase de 96 zile de concediu medical inclusiv pentru ziua de 19.11.2018, şi nu de 80 zile, întrucât la data de 19.11.2018 acesta a depus la angajator certificatul din 16.11.2018, cu concediul medical din perioada 16.11 - 20.11.2018.

Deşi prin întâmpinare pârâta a susţinut că la data de 19.11.2018, ar fi încercat restituirea către soţia reclamantului a certificatelor de concediu medical emise pentru luna noiembrie 2018, în vederea avizării de către medicul expert al asigurărilor sociale întrucât fuseseră depăşite cele 90 de zile ce puteau fi acordate fără această viză, nu s-a depus nicio probă în acest sens. Prin urmare, s-a reţinut că restituirea lor pentru prima dată este dovedită cu adresa nr. 19328 din 26.11.2018 (f. 64), de înaintare a certificatelor prin poştă pe adresa de domiciliu din B. a reclamantului, fiind însă restituite pârâtei motivat de neridicarea corespondenţei şi expirarea termenului de păstrare.

Potrivit procesului verbal de predare – primire din 18.12.2018, la această dată a avut loc predarea certificatelor în original către salariat, fără a se mai face dovada depunerii lor din nou la angajator.

În consecinţă, s-a constatat că eliberarea certificatelor de concediu medical cu depăşirea celor 90 de zile s-a datorat menţiunilor eronate din cele două adeverinţe, fiind dată aşadar culpa angajatorului sub acest aspect. Este adevărat şi că, în condiţiile mai sus reţinute, este dată şi culpa salariatului pentru neînştiinţarea angajatorului cu privire la noua adresă de corespondenţă - ceea ce a împiedicat restituirea certificatelor în termen util pentru avizare - însă necesitatea avizării s-a datorat întocmirii incorecte a adeverinţelor, aşa încât nu se poate considera a fi înlăturată culpa pârâtei.

Cu toate acestea, s-a respins cererea reclamantului pentru plata indemnizaţiei de concediu medical pentru că aceasta nu poate fi realizată decât în condiţiile prevăzute de OUG 158/2005, or la acest moment nu s-a dovedit depunerea la angajator a certificatelor de concediu medical în forma prevăzută de dispoziţiile legale incidente, respectiv art. 13 alin. 2 din OUG 158/2005. Iar eventuale despăgubiri pentru culpa angajatorului anterior reţinută nu pot fi acordate, întrucât nu a fost formulată o cerere cu acest obiect, care să facă obiectul unor dezbateri contradictorii pentru a stabili existenţa unor culpe concurente sau exclusive a părţilor.

**Împotriva acestei sentinţe a declarat apel** reclamantul A., criticând-o pentru nelegalitate şi netemeinicie.

În motivare a arătat că Tribunalul Botoşani a reţinut în considerentele sentinţei civile apelate culpa pârâtei DAS B. cu privire la eliberarea în fals a adeverinţelor cu privire la zilele de concediu medical ceea ce a dus la eliberarea certificatelor medicale cu depăşirea celor 90 de zile legale fără a fi nevoie de vizarea la comisia specială.

Culpa amintită a dus la depunerea certificatelor medicale nevizate corespunzător, viza neputând fi aplicată retroactiv de comisia specială la data când a avut loc predarea înapoi către el a certificatelor medicale, comisia specială putând viza doar certificatele medicale pe luna în curs şi nu retroactiv pe luna care a trecut. Din acest punct de vedere culpa reţinută de instanţă acoperă implicit acest fapt.

Instanţa nu a constatat în dispozitiv că dreptul său la plata zilelor de concediu medical a fost încălcat de către DAS (capătul 1 din cererea de chemare în judecată) cu toate că a reţinut în considerente culpa acestei pârâte.

Instanţa nu a obligat pârâta DAS la plata drepturilor rezultate din concediile medicale cu toate că s-a probat culpa pârâtei DAS cu privire la lipsa formei prevăzută de lege, această formă (viza specială) nu s-a obţinut deoarece adeverinţele au cuprins date false privind numărul de zile, iar viza nu se putea obţine retroactiv.

Solicită admiterea apelului aşa cum a fost formulat, schimbarea în tot a sentinţei apelate, să se constate încălcarea dreptului său la plata zilelor de concediu medical (capătul 1 din cerere - culpa fiind dovedită) şi să se dispună obligarea pârâtei DAS la plata zilelor de concediu medical (capătul 8 din cerere) deoarece lipsa formei (lipsa vizei speciale) se datorează culpei exclusive a pârâtei.

În drept, a invocat dispoziţiile art.466 şi următoarele Cod de procedură civilă.

Intimatele-pârâteUnitatea Administrativ Teritorială Municipiul B. prin primar şi Direcţia de Asistenţă Socială B., au formulat întâmpinare prin care au solicitat respingerea apelului ca nefondat.

Analizând apelul sub aspectul motivelor invocate, Curtea reţine următoarele:

Prin acţiunea introductivă reclamantul a formulat mai multe capete de cerere printre care şi obligarea pârâtului DAS la plata drepturilor rezultând din concediile medicale.

Potrivit art. 11 din OUG 158/2005: „Asiguraţii beneficiază de concedii şi de indemnizaţii, în baza certificatului medical eliberat de medicul curant, conform reglementărilor în vigoare.”

În conformitate cu dispoziţiile art. 12 din acelaşi act normativ: „Indemnizaţia pentru incapacitate temporară de muncă se suportă după cum urmează:

A. de către angajator, din prima zi până în a 5-a zi de incapacitate temporară de muncă;

B. din bugetul Fondului naţional unic de asigurări sociale de sănătate, începând cu:

a) ziua următoare celor suportate de angajator, conform lit. A, şi până la data încetării incapacităţii temporare de muncă a asiguratului sau a pensionării acestuia;

b) prima zi de incapacitate temporară de muncă, în cazul persoanelor asigurate prevăzute la art. 1 alin. (1) lit. B şi C şi alin. (2).”

Potrivit art. 13 alin. 1 şi 2 din OUG 158/2005: „Durata de acordare a indemnizaţiei pentru incapacitate temporară de muncă este de cel mult 183 de zile în interval de un an, socotită din prima zi de îmbolnăvire.

(2) Începând cu a 91-a zi, concediul se poate prelungi de către medicul specialist până la 183 de zile, cu aprobarea medicului expert al asigurărilor sociale.”

În conformitate cu dispoziţiile art. 36 din OUG 158/2005: „(1) Calculul şi plata indemnizaţiilor prevăzute de prezenta ordonanţă de urgenţă se fac pe baza certificatului de concediu medical eliberat în condiţiile legii, care constituie document justificativ pentru plată.

(2) Certificatul de concediu medical se prezintă plătitorului până cel mai târziu la data de 5 a lunii următoare celei pentru care a fost acordat concediul.

(3) Plata indemnizaţiilor se face lunar de către:

a)\*) angajator, cel mai târziu odată cu lichidarea drepturilor salariale pe luna respectivă, pentru asiguraţii prevăzuţi la art. 1 alin. (1) lit. A;

b) instituţia care administrează bugetul asigurărilor pentru şomaj, până la data de 10 a lunii următoare celei pentru care s-a acordat concediul medical;

c)\*) casa de asigurări de sănătate, până la data de 10 a lunii următoare celei pentru care s-a acordat concediul medical, pentru asiguraţii prevăzuţi la art. 1 alin. (1) lit. B şi alin. (2), precum şi pentru persoanele prevăzute la art. 23 alin. (2) şi la art. 32.”

În conformitate cu dispoziţiile art. 36/1 din OUG 158/2005: „Pentru calculul şi plata indemnizaţiilor, plătitorii de indemnizaţii prevăzuţi la art. 36 au următoarele obligaţii:

a) să verifice elementele care se înscriu obligatoriu pe certificatul de concediu medical, prevăzute în Instrucţiunile privind utilizarea şi modul de completare a certificatelor de concediu medical, aprobate prin ordinul ministrului sănătăţii şi al preşedintelui CNAS;

b) să gestioneze numărul de zile de concediu medical pe fiecare asigurat şi pe fiecare afecţiune;

c) să respingă la plată certificatele de concediu medical completate eronat de către medicii prescriptori.”

În speţă, certificatele de concediu medical seria CCMAL nr. 0879552 din 31.10.2018, pentru perioada 1.11-15.11.2018, seria CCMAL nr. 1330508 din 16.11.2018, pentru perioada 16.11-20.11.2018 şi seria CCMA nr. 1330528 din 21.11.2018, pentru perioada 21.11-25.11.2018 trebuiau avizate de medicul expert al asigurărilor sociale întrucât concediul pentru incapacitate de muncă de care beneficiase reclamantul depăşea 90 de zile.

Indiferent de discuţiile legate de culpa fiecărei părţi în legătură cu lipsa acestui aviz, cert este că la data prezentării la angajator a celor două certificate medicale acestea nu conţineau avizul impus de dispoziţiile legale, iar în lipsa acestuia nu se putea plăti indemnizaţia de concediu medical de către angajator, aşa cum prevede art. 36/1 lit. „c” din OUG 158/2005. Prin urmare, solicitarea reclamantului de obligare a angajatorului la plata indemnizaţiei de concediu medical a fost corect respinsă de prima instanţă.

Aşa cum se poate observa din lecturarea dispoziţiilor legale anterior menţionate, plata indemnizaţiei de concediu medical este condiţionată de prezentarea certificatului de concediu medical eliberat în conformitate cu dispoziţiile legale, acesta constituind documentul justificativ pentru plată. În lipsa certificatului de concediu medical nu se poate plăti indemnizaţia de concediu medical indiferent de motivele pentru care nu s-a prezentat certificatul de concediu medical întocmit cu respectarea dispoziţiilor legale. Eventuala culpă a angajatorului în legătură cu greşita completare a certificatului de concediu medical poate fi analizată în contextul angajării răspunderii angajatorului pentru prejudiciul produs salariatului în conformitate cu dispoziţiile art.253 din Codul muncii (ceea ce nu s-a solicitat în cauză), dar nu poate determina obligarea angajatorului la plata indemnizaţiei de concediu în condiţiile dispoziţiilor legale anterior menţionate. Aceasta cu atât mai mult cu cât, aşa cum rezultă din dispoziţiile art. 12 lit. B din OUG 158/2005, indemnizaţia de concediu medical se suportă în cea mai mare parte din bugetul Fondului naţional unic de asigurări sociale de sănătate şi nu din fondurile angajatorului.

Ca urmare, Curtea constată că sentinţa atacată este legală şi temeinică sub aspectul criticilor formulate, astfel încât, în temeiul art. 480 alin. 1 din Codul de procedură civilă, va respinge apelul ca nefondat.

**5. Incidenţa normei speciale reprezentate de art. 280 alin. 7 din Legea nr. 1/2011 în raport cu prevederile art. 252 alin. 5 din Codul Muncii, în cazul contestaţiilor împotriva deciziilor de sancţionare disciplinară a personalului didactic.**

*Rezumat****:***

*Reclamanta invocă prin acţiunea introductivă de instanţă că termenul de 30 zile nu se calculează de la data săvârşirii faptei, ci, aşa cum precizează legiuitorul, de la data luării la cunoştinţă despre săvârşirea faptei. Reclamanta arată că, după intrarea în vigoare a Legii nr. 1/2011, ÎCCJ a lămurit sensul de luare la cunoştinţă despre existenţa faptei ca referindu-se la momentul în care existenţa certă a abaterii disciplinare este stabilită prin raportul comisiei de cercetare disciplinară, în cazul de faţă, 22.02.2018, citându-se aplicarea Deciziei pronunţate de ÎCCJ în recurs în interesul legii, nr. 16/12.11.2012. Conform acesteia, s-a interpretat aplicarea dispoziţiilor art. 252 alin. 1 din Codul Muncii, în sensul că momentul de la care începe să curgă termenul de 30 zile calendaristice pentru aplicarea sancţiunii disciplinare este data înregistrării raportului final al cercetării disciplinare prealabile la registratura unităţii.*

*Susţinerile reclamantei nu pot fi reţinute, însă, în speţă, fiind incidentă o normă legală specială, şi nu prevederile Codului muncii, astfel cum susţine reclamanta, în interpretarea dată de decizia în recurs în interesul legii.*

*Astfel, conform**art. 55 Ordinul nr. 5079/2016:**,,Personalul didactic, personalul didactic auxiliar şi cel de conducere răspund disciplinar conform*[*Legii*](javascript:OpenDocumentView(238546,%204468886);)*educaţiei naţionale nr. 1/2011, cu modificările şi completările ulterioare. Iar, conform**art. 56: „Personalul nedidactic răspunde disciplinar în conformitate cu prevederile*[*Legii nr. 53/2003*](javascript:OpenDocumentView(235073,%204391393);)*- Codul muncii, republicată, cu modificările şi completările ulterioare*”. *Făcând parte din categoria personalului didactic, este evident că apelantul răspunde disciplinar în conformitate cu prevederile Legii nr. 1/2011 şi nu în conformitate cu prevederile Codului muncii*.

*Conform art. 280 alin. 7 din Legea nr. 1/2011: ,,Cercetarea faptei şi comunicarea deciziei se fac în termen de cel mult 30 de zile de la data constatării acesteia, consemnată în condica de inspecţii sau la registratura generală a unităţii de învăţământ preuniversitar/ instituţiei. Persoanei nevinovate i se comunică în scris inexistenţa faptelor pentru care a fost cercetată”. Nici nu s-ar putea, sub aspect logic, raportat la acest articol, să se reţină interpretarea dată de decizia în recurs în interesul legii citată, cercetarea faptei neputând avea loc într-un termen de 30 zile de la data înregistrării raportului final al cercetării disciplinare, act care marchează sfârşitul cercetării disciplinare.*

*Textul face, în mod evident, referire la momentul constatării faptei, legând acest moment de cel al consemnării acesteia în condica de inspecţii sau la registratura generală. Acesta este în corelaţie şi cu prevederile art. 280 alin. 3 din Legea nr. 1/2011. Că acest text se interpretează astfel, rezultă şi din dispoziţiile art 6 alin. 2 şi 3 din Ordinul 3866/2012.*

*Acolo unde Legea nr. 1/2011 a dorit să distingă, a precizat expres, după cum rezultă din conţinutul art. 283* *din acelaşi act normativ: ,,Răspunderea patrimonială a personalului didactic, a personalului didactic auxiliar, precum şi a celui de conducere, de îndrumare şi de control din învăţământul preuniversitar se stabileşte potrivit legislaţiei muncii. Decizia de imputare, precum şi celelalte acte pentru recuperarea pagubelor şi a prejudiciilor se fac de conducerea unităţii sau a instituţiei al cărei salariat este cel în cauză, în afară de cazurile când, prin lege, se dispune altfel”.*

(Decizia nr. 1045 din 28 noiembrie 2019, dosar nr. 1256/40/2018)

**Hotărârea:**

Prin cererea de chemare în judecată, înregistrată la data 22.05.2018, pe rolul Tribunalului Botoşani, Şcoala Profesională Specială A. a solicitat instanţei anularea Hotărârii nr. 1/12.04.2018 a Colegiului de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B. şi respingerea contestaţiei formulate de C. împotriva Deciziei de sancţionare disciplinară nr. 8/ 08.03.2018 a Şcolii Profesionale Speciale A., întrucât hotărârea a fost emisă abuziv, neexistând principalul document, contestaţia nr. 2644/23.03.2018 a pârâtului C. la decizia de sancţionare disciplinară, acest fapt fiind constatat la data convocării şedinţei Colegiului de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B., când, conform art. 12, alin. 1 din Regulamentul anexă la OMECTS 3866/2012, citaţia trebuia comunicată cu 15 zile înainte de şedinţă, la care trebuia anexată copie a contestaţiei formulate de cel sancţionat.

În fapt, reclamanta a arătat că C. este angajatul Şcolii Profesionale Speciale A., pe postul de profesor itinerant şi de sprijin, având ca atribuţii de serviciu şi desfăşurarea de ore efective de predare la domiciliul elevilor cu nevoi speciale.

Prin Decizia nr. 8/08.03.2018, în urma cercetării prealabile efectuate de către Comisia de cercetare disciplinară, finalizată prin Raportul nr. 2048/22.02.2018, acesta a fost sancţionat disciplinar cu diminuarea salariului de bază cu 10%, pe o perioadă de 4 luni, conf. art. 280, alin.. 2, lit. c din Legea nr. 1/2011, pentru abaterea disciplinară constând în nerespectarea încadrării privind învăţământul la domiciliul elevului D. întrucât s-a deplasat la domiciliul elevului într-o singură zi din săptămână, prestând 3 ore, în loc de 7 ore în două zile din săptămână, iar fişele de prezenţă la domiciliul elevului erau întocmite conform programului de două zile săptămânal, în baza acestora fiind decontate cheltuielile aferente deplasării, fiind, însă, nesemnate de părinţii elevului.

Reclamanta a susţinut că, eronat, Colegiul de disciplină de pe lângă IŞJ B., în baza Hotărârii nr. 1/12.04.2018, nelegală, a admis contestaţia administrativă a celui sancţionat, fără analiza fondului, ci având în vedere, exclusiv, faptul că aplicarea sancţiunii în 08.03.2018 a fost făcută cu depăşirea termenului de 30 zile, prevăzut de art. 280 alin. 7 din Legea nr. 1/2011, de la data luării la cunoştinţă a faptei, deşi ICCJ a lămurit, prin Decizia RIL nr. 16/12.11.2012, publicată în Monitorul Oficial nr. 817/05.12.2012, că momentul de la care începe să curgă termenul de 30 de zile calendaristice pentru aplicarea sancţiunii disciplinare este data înregistrării raportului final al cercetării disciplinare prealabile la registratura unităţii, întrucât după finalizarea cercetării se poate aprecia dacă fapta săvârşită de salariat întruneşte sau nu, cumulativ, elementele constitutive ale unei abateri disciplinare.

În acest sens, reclamanta a susţinut că Decizia nr. 8/08.03.2018, anulată cu Hotărârea nr. 1/12.04.2018, este legală deoarece a fost emisă în termenul legal de 30 zile de la data de 22.02.2018 când s-a înregistrat raportul comisiei de cercetare disciplinară prealabilă şi în interiorul celor 6 luni calculate de la data săvârşirii faptei (11 septembrie -30 noiembrie 2017).

Pe de altă parte, reclamanta a arătat că Hotărârea nr. 1/12.04.2018 încalcă dispoziţiile din Regulamentul aprobat prin OMECTS 3866/2012, întrucât: conform art. 11, alin. 1 contestaţia depusă la IŞJ B. sub nr. 2644/23.03.2018 nu are număr de înregistrare în registrul special de intrări - ieşiri al Colegiului de disciplină (registru distinct de cel al inspectoratului); conform art. 12, alin. 1 Şcoala Profesională Specială A., nu a primit citaţia în termenul legal de 15 zile înainte de şedinţă, citaţia având data de 03.04.2018, şedinţa având loc pe 04.04.2018, ora 11, la citaţie nefiind ataşată copia contestaţiei formulate de C., pentru a-şi putea exercita, în mod efectiv, dreptul la apărare, cunoscând motivele invocate de contestator; conform art. 14 alin. 1 membrii colegiului nu au stăruit în aflarea adevărului şi în analizarea tuturor împrejurărilor relevante cauzei inclusiv din punct de vedere juridic; conform art. 14 alin. 5, juristul IŞJ B. s-a antepronunţat în prezenţa unui alt angajat al instituţiei, în data de 03.04.2018, telefonic, adresând reproşuri pe un ton ridicat şi jignitor şi directorului instituţiei, concluzionând că va fi admisă contestaţia; conform art. 14 alin 7 şi art. 15 colegiul ar fi trebuit să hotărască imediat după dezbateri în data de 04.04.2018, nu în data de 12.04.2018, fără a consemna motivul amânării pronunţării.

Separat de consideraţiile expuse, reclamanta a arătat că gravitatea erorii făcute de către colegiul de disciplină constă în aceea că, prin neobservarea dispoziţiilor legale actuale şi a modului lor de interpretare stabilit de ICCJ, permite încălcarea drepturilor unei categorii sociale deja dezavantajate, respectiv a acelor copii care au nevoi speciale de educaţie şi care sunt pur şi simplu abandonaţi tocmai de cel care ar trebui să le acorde cel mai mult sprijin din acest punct de vedere, cu consecinţa diminuării şanselor la inserţie socială, dar şi cu cea a ştirbirii credibilităţii instituţiei la nivelul percepţiei publice.

În dovedirea celor susţinute, reclamanta a solicitat admiterea probei cu înscrisuri, cu obligarea Colegiului de disciplină de pe lângă IŞJ B. la înaintarea dosarului complet ce a stat la baza emiterii Hotărârii nr. 1/2018, şi a probei testimoniale cu martorul E., în dovedirea faptului că hotărârea de anulare a Deciziei nr. 8/2018 era deja luată, încă din data de 03.04.2018, înainte de şedinţa de analiză.

Prin întâmpinarea formulată la data de 12.06.2018, Inspectoratul Şcolar Judeţean B. a solicitat respingerea acţiunii şi menţinerea Hotărârii nr.1/12.04.2018 a Colegiului de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B., ca fiind temeinică şi legală, motivat de faptul că reclamanta nu a respectat procedura de sancţionare, conform prevederilor legale, decizia nefiind motivată, chiar dacă raportul comisiei de cercetare a fost motivat, nerespectând astfel prevederile Legii nr. 1 /2011, în ceea ce priveşte art. 280 (7).

IŞJ B. a susţinut că hotărârea contestată a fost adoptată în urma analizei contestaţiei formulate de profesor C., depusă la IŞJ cu nr. 2644 în data de 23.03.2018, în termen legal de 15 zile, în cadrul şedinţei Colegiului de disciplină din data de 04.04.2018, ora 11 şi 12.04.2018, ora 9 (consemnată în procesul verbal nr. 1/04.04.2018 şi în procesul-verbal nr. 2/12.04.2018), audiindu-se contestatorul, directorul şcolii şi un membru al comisiei de cercetare, profesor angajat al reclamantei şi analizându-se copia dosarului de cercetare de la unitatea de învăţământ, privind abaterea disciplinară.

Având în vedere Raportul nr. 2018/22.02.2018 al Comisiei de Cercetare Disciplinară de la Școala Profesională Specială A., procesul verbal din data de 07.03.2018 al Consiliului de administrație al Școlii Profesională Specială A., prin care a fost sancționat domnul profesor C., cu diminuarea cu 10% a salariului de bază pentru o perioadă de 4 luni, după analizarea şi a înscrisurilor depuse la dosar de ambele părţi, ţinând cont de susţinerile celor audiaţi, membrii Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B. au constatat faptul că profesorul C. este vinovat de săvârşirea abaterii disciplinare, conform sesizării formulate de doamna profesor F., directorul Şcolii Profesionale Speciale A., însă Comisia de disciplină nu a respectat procedura de sancţionare, nemotivând decizia şi nerespectând prevederile Legii nr. 1/2011 şi a art. 280(7) şi art. 6 (3) din Ordinul 3866/2012, pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea, funcţionarea şi atribuţiile Colegiului de disciplină al MECTS, legislaţie aplicabilă angajaţilor din învăţământ, şi urmare a acestor constatări, Decizia de sancţionare nr. 8/08.03.2018 a fost anulată prin Hotărârea nr. 1/12.04.2018 a Colegiului de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B.

Pentru a hotărî astfel, Colegiul de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B., urmare a votului liber exprimat de către membrii acestuia, prin Hotărârea nr. 1/12.04.2018 a admis Contestaţia nr. 2644/23.03.2018 formulată de profesor C..

Prin întâmpinarea formulată la data de 12.06.2018, pârâtul C., a solicitat respingerea acţiunii şi menţinerea Hotărârii nr. 1 din 12.04.2018 a Colegiului de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B., ca fiind temeinică şi legală, întrucât reclamanta nu a respectat procedura de sancţionare prevăzută de legislaţia în vigoare.

Pârâtul a susţinut că, urmare a contestării Deciziei nr. 8/08.03.2018 de sancţionare, prin contestaţia nr. 2644/23.03.2018, a fost audiat de Colegiul de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, care a solicitat Şcolii Profesionale Speciale A., întreaga documentaţie care a stat la baza emiterii deciziei de sancţionare şi, în urma analizării acesteia şi a audierii, s-a dispus anularea deciziei.

Prin răspunsul la întâmpinare, formulat la data de 20.06.2018, reclamanta a arătat că Inspectoratul Şcolar Judeţean a adoptat Hotărârea nr. 1/12.04.2018 în mod abuziv aceasta fiind lovită de nulitate, neexistând principalul document, şi anume contestaţia nr. 2644/23.03.2018, pe care se presupune că ar fi înaintat-o pârâtul C., invocată în hotărâre, aceasta nefiind înregistrată conform legislaţiei în Registrul special de intrări - ieşiri al Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean şi nici nu a fost ataşată convocării la şedinţa Colegiului.

Reclamanta a susţinut că a solicitat, în scris, pârâtului Inspectoratul Şcolar Judeţean B. o copie a contestaţiei nr. 2644/23.03.2018, prin adresa nr. 3801/02.05.2018, înregistrată la IŞJ B., cu nr. 4052/02.05.2018, în vederea contestării Hotărârii nr. 1/12.04.2018, dar nu i s-a soluţionat această cerere, deşi în hotărârea adoptată se face vorbire despre faptul că s-a analizat contestaţia depusă, aceasta neexistând în realitate.

Mai mult decât atât, reclamanta a arătat că, prin Decizia nr. 8/08.03.2018, pârâtul a fost înştiinţat că are posibilitatea formulării contestaţiei, acesta alegând să formuleze o plângere în baza căreia Colegiul de disciplină, prin Procesul verbal nr. 2/12.04.2018, a constatat că nu sunt motive de anulare a deciziei, întrucât contestaţia nu este formulată corect.

Referitor la termenul de cercetare şi comunicare a decizie invocat în hotărârea contestată, reclamanta a susţinut că termenul de 30 de zile calendaristice nu se calculează de la data săvârşirii faptei ci, de la data luării la cunoştinţă despre săvârşirea faptei (dar nu mai mult de şase luni de la săvârşire), ÎCCJ lămurind sensul expresiei de luare la cunoştinţă despre existenţa faptei, aceasta fiind data la care abaterea disciplinară este constatată prin raportul comisiei de cercetare disciplinară (22.02.2018) şi nu data săvârşirii faptei, şi nici data la care au existat primele indicii ce au determinat investirea comisiei cu procedura cercetării prealabile. În acest sens, reclamanta a susţinut că numai după finalizarea cercetării disciplinare prealabile, care are caracter obligatoriu, se poate aprecia dacă fapta săvârşită de salariat întruneşte sau nu, cumulativ, elementele constitutive ale unei abateri disciplinare, Decizia nr. 8/08.03.2018 emiţându-se în termenul legal de 30 de zile, raportul comisiei de cercetare disciplinară fiind înregistrat la data de 22.02.2018.

Reclamanta a mai arătat că Hotărârea nr. 1/12.04.2018 încalcă următoarele dispoziţii din Regulamentul aprobat prin OMECTS nr. 3866/2012:

* art. 11 alin. 1, întrucât aşa-zisa contestaţie depusă la IŞJ sub nr. 2644/23.03.2018, nu este înregistrată în Registrul special de intrări-ieşiri al Colegiului de disciplină, registru distinct de cel al inspectoratului;
* art. 12 alin 1, întrucât Şcoala Profesională Specială A. nu a primit citaţia cu 15 zile înainte de şedinţă, citaţia fiind emisă în data de 03.04.2018, cu o zi înainte de şedinţa din data de 04.04.2018, ora 11, iar la citaţie nu s-a ataşat copie după contestaţia depusă;
* art. 14 alin.1, întrucât membrii colegiului nu au stăruit în aflarea adevărului şi în analizarea tuturor împrejurărilor relevante cauzei inclusiv din punct de vedere juridic;
* art. 14 alin 5, întrucât consilierul juridic al IŞJ, s-a ante-pronunţat în prezenţa unui alt angajat al reclamantei, susţinând din data de 03.04.2018 că nu are importanţă că documentele primite sunt greşite, oricum contestaţia va fi admisă;
* art. 14 alin 7 şi art. 15, întrucât colegiul avea obligaţia să adopte hotărârea imediat după dezbateri în data de 04.04.2018, nu în data de 12.04.2018, fără a fi consemnat motivul amânării pronunţării.

**Prin sentinţa civilă nr. 954 din 24 octombrie 2018, Tribunalul Botoşani** a admis contestaţia formulată de reclamanta Şcoala Profesională Specială A., în contradictoriu cu pârâţii Inspectoratul Şcolar Judeţean B., şi C. şi a anulat Hotărârea nr. 1/12.04.2018 a Colegiului de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B.

Pentru a hotărî astfel, Tribunalul a reţinut următoarele:

PârâtulC. este angajatul Şcolii Profesionale Specială A., pe postul de profesor itinerant şi de sprijin, având ca atribuţii de serviciu şi desfăşurarea de ore efective de predare la domiciliul elevilor cu nevoi speciale.

Prin Decizia nr. 8/08.03.2018, în urma cercetării prealabile efectuate de către Comisia de cercetare disciplinară, finalizată prin Raportul nr. 2048/22.02.2018, acesta a fost sancţionat disciplinar cu diminuarea salariului de bază cu 10% pe o perioadă de 4 luni, conform art. 280 alin.. 2 lit. c din Legea nr. 1/2011, pentru abaterea disciplinară constând în nerespectarea încadrării privind învăţământul la domiciliul elevului D., întrucât s-a deplasat la domiciliul elevului într-o singură zi din săptămână, prestând 3 ore, în loc de 7 ore, în două zile din săptămână, iar fişele de prezenţă la domiciliul elevului erau întocmite conform programului de două zile săptămânal, în baza acestora fiind decontate cheltuielile aferente deplasării, fiind însă nesemnate de părinţii elevului.

Prin Hotărârea nr.1/12.04.2018 a Colegiului de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean B., a fost admisă contestaţia formulată de pârâtul C. şi anulată Decizia de sancţionare, motivat de faptul că reclamanta nu a respectat procedura de sancţionare, întrucât nu a respectat termenul de 30 de zile de la data constatării abaterii disciplinare, termen în care putea aplica sancţiunea. În termen legal, împotriva Hotărârii nr. 1/12.04.2018 s-a formulat prezenta contestaţie, primul motiv vizând nelegalitatea soluţiei, motivat de faptul că aplicarea sancţiunii în 08.03.2018 a fost făcută cu depăşirea termenului de 30 zile, prevăzute de art. 280 alin. 7 din Legea nr. 1/2011 de la data luării la cunoştinţă a faptei, deşi ICCJ a lămurit prin Decizia RIL nr. 16/12.11.2012, publicată în Monitorul Oficial nr. 817/05.12.2012, că momentul de la care începe să curgă termenul de 30 de zile calendaristice pentru aplicarea sancţiunii disciplinare este data înregistrării raportului final al cercetării disciplinare prealabile la registratura unităţii, întrucât după finalizarea cercetării se poate aprecia dacă fapta săvârşită de salariat întruneşte sau nu, cumulativ, elementele constitutive ale unei abateri disciplinare.

În acest sens, reclamanta a susţinut că Decizia nr. 8/08.03.2018 este legală deoarece a fost emisă în termenul legal de 30 zile, de la data de 22.02.2018, când s-a înregistrat Raportul comisiei de cercetare disciplinară prealabilă şi în interiorul celor 6 luni calculate de la data săvârşirii faptei (11 septembrie -30 noiembrie 2017).

Pe de altă parte, reclamanta a invocat un motiv de nulitate, arătând că Hotărârea nr. 1/12.04.2018 încalcă dispoziţiile din Regulamentul, aprobat prin OMECTS 3866/2012, întrucât, conform art. 11 alin. 1, contestaţia depusă la IŞJ sub nr. 2644/23.03.2018, nu are număr de înregistrare în registrul special de intrări - ieşiri al Colegiului de disciplină (registru distinct de cel al inspectoratului) iar, conform art. 12 alin. 1, Şcoala Profesională Specială A., nu a primit citaţia în termenul legal de 15 zile înainte de şedinţă, citaţia având data de 03.04.2018, iar şedinţa având loc pe 04.04.2018, ora 11, la citaţie nefiind ataşată copia contestaţiei formulate de către C., pentru a-şi putea exercita în mod efectiv dreptul la apărare.

Prioritar, instanţa a analizat nulitatea invocată, reţinând că împotriva Deciziei nr. 8/ 08.03.2018, emisă de Şcoala Profesională Specială A., pârâtul putea face contestaţie în termen de 15 zile de la comunicare, la Colegiul de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar, în conformitate cu dispoziţiile art. 280 alin 8 din Legea Educaţiei Naţionale nr. 1/2011 (Persoanele sancţionate încadrate în unităţile de învăţământ au dreptul de a contesta, în termen de 15 zile de la comunicare, decizia respectivă la colegiul de disciplină de pe lângă inspectoratul şcolar.)

Decizia de sancţionare a fost comunicată pârâtului în data de 08.03.2018, aşa după cum rezultă din copia aflată la dosar.

La data de 23.03.2018, pârâtul a adresat o petiţie Inspectoratului Şcolar, în care a sesizat anumite nereguli săvârşite de conducerea Şcolii Profesionale Specială A. la adresa sa, petiţie prin care a solicitat analizarea celor relatate şi luarea unor măsuri, fiind înregistrată sub nr. 2644/23.03.2018.

Nu se regăseşte în cuprinsul acestei petiţii vreo menţiune cu privire la contestarea Deciziei nr. 8/08.03.2018, iar între copiile documentelor ce au stat la baza emiterii Hotărârea nr. 1/12.04.2018 se regăseşte copia acestei petiţii, care, însă, nu are nici un număr de înregistrare.

Din documentele aflate la dosar fond, comunicate de pârâtă, rezultă că petiţia pârâtului a fost înregistrată sub nr. 2644/23.03.2018 de ISJ şi repartizată pentru soluţionare inspectorului şcolar G., iar acesta, în data de 27.03.2018 a calificat-o drept contestaţie împotriva Deciziei de sancţionare ce se soluţionează de către Colegiul de Disciplină.

Instanţa a reţinut, însă, că potrivit disp. art. 11 din Regulamentul anexă la OMECTS 3866/2012, Secretarul Colegiului Central de Disciplina al Ministerului Educaţiei, Cercetării, Tineretului şi Sportului primeşte şi înregistrează contestaţia în registrul special de intrări-ieşiri al Colegiului, întocmeşte un dosar pentru fiecare cerere şi elaborează referatul cauzei.

(2) Referatul cauzei cuprinde următoarele elemente obligatorii: „părţile”, „obiectul”, „actul contestat”, „sustineri în apărare”, „acte la dosar”, „constatări” şi „aspecte de elucidat”.

A rezultat, aşadar, că petiţia depusă de pârât la ISJ nu respectă dispoziţiile legale sus-menţionate nici cu privire la locul depunerii (Secretarul Colegiului Central de Disciplină al Ministerului Educatiei, Cercetarii, Tineretului şi Sportului primeşte şi înregistrează contestaţia în registrul special de intrări-ieşiri al colegiului), şi nici cu privire la conţinut (părţile, obiectul, actul contestat, susţineri în apărare, acte la dosar, aceste aspecte obligatorii a se regăsi în cuprinsul referatului cauzei trebuind să rezulte fără echivoc din cuprinsul contestaţiei) pentru a putea fi considerată contestaţie împotriva deciziei de sancţionare.

Dat fiind cele ce preced, instanţa a constatat nulitatea Hotărârii nr. 1/12.04.2018 a Colegiului de disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, faţă de lipsa contestaţiei împotriva Deciziei nr. 8/08.03.2018, emisă de Şcoala Profesională Specială A., devenind de prisos analizarea motivelor de netemeinicie a deciziei contestate.

**Împotriva acestei sentinţe, a formulat apel pârâtul C.,** prin care solicită admiterea apelului, modificarea acesteia şi, pe fond, respingerea acţiunii, a capetelor de cerere formulate de reclamantă ca neîntemeiate şi nelegale, întrucât unitatea de învăţământ nu a respectat procedura de cercetare şi sancţionare conform Legii nr. 1 /2011, în ceea ce priveşte art. 280 (7) şi nu s-au respectat nici prevederile art. 6 (3) din Ordinului nr. 3866/2012.

Solicită, totodată, să se menţină Hotărârea nr. 1 din 12.04.2018 a Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean ca fiind temeinică şi legală.

Apelantul arată că prima instanţă a reţinut greşit faptul că el ar fi depus la Inspectoratul Şcolar doar o petiţie, care a ajuns la domnul inspector G. Precizează ca în ziua respectivă a depus aceeaşi contestaţie, în copie xerox, şi la Colegiul de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, aşa cum i-a spus secretara inspectoratului şcolar, să lase una la secretariat şi să ducă şi la biroul nr. 8 un exemplar, dacă contestă o decizie de sancţionare, ceea ce a şi făcut. Apelantul arată că a depus la Colegiul de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, unde a primit număr de înregistrare nr.1/23.03.2018. Apelantul mai arată că jurista inspectoratului care a primit cererea, i-a comunicat că după cum este formulată contestaţia, aceasta poate fi considerată doar ca o petiţie, drept pentru care a completat contestaţia şi a revenit la Colegiul de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean şi a depus, în aceeaşi zi, completarea la contestaţie, pe care s-a menţionat de către doamna jurist „primit ora 16.30- completare”, iar aceasta i-a precizat că de la Colegiul de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean s-a format dosarul nr.1/23.03.2018 şi că, dacă a depus şi la secretariatul inspectoratului şcolar judeţean, aceasta va ajunge tot la Colegiu, contestaţia având număr de înregistrare la secretariatul IŞJ 2644/ 23.03.2018.

În ceea ce priveşte faptul că, în speţă, contestaţia nr. 2644/23.03.2018 ar fi ajuns spre soluţionare la domnul inspector G., apelantul menţionează că nu a fost solicitat de acesta să îşi spună punctul de vedere în nici un fel şi nici nu a primit nici un răspuns scris, şi nici verbal, de la inspectoratul şcolar judeţean ,în acest sens. În cuprinsul contestaţiei, apelantul arată că a insistat pe faptul că directorul unităţii are ceva personal cu el, dar acest fapt dorea să îl aducă la cunoştinţa Colegiul de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, dar dacă domnul general a apreciat că trebuie verificate cele semnalate de domnul inspector, este foarte bine. Menţionează că nu a fost nimeni în unitatea de învăţământ să verifice cele semnalate în contestaţie, în afara celor desfăşurate în şedinţa Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean unde a relatat membrilor, cu lux de amănunte, cele petrecute.

Apelantul susţine că, în speţă, contestaţia sa a fost înregistrată în registrul special, cu nr. 1/23.03.2018, aşa cum poate reieşi şi din Registrul Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, contestaţie care a fost notată în registru în prezenţa sa.

Arată apelantul că directoarea Şcolii Profesionale Speciale A. nu a respectat procedura de sancţionare, decizia nefiind nemotivată, nefiind consemnat punctul său de vedere şi apărarea sa.

Apelantul solicită respingerea acţiunii, întrucât nu s-au respectat prevederile din Legea nr. l/2011, în ceea ce priveşte art. 280 (7): „Cercetarea faptei şi comunicarea deciziei se fac în termen de cel mult 30 de zile de la data constatării acesteia, consemnată în condica de inspecţii sau la registratura generală a unităţii de învăţământ preuniversitar/instituţiei. Persoanei nevinovate i se comunică în scris inexistenţa faptelor pentru care a fost cercetată” şi nu s-au respectat nici prevederile art. 6 (3) din Ordinul nr. 3866/2012 pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea, funcţionarea şi atribuţiile Colegiului de Disciplină al MECTS, legislaţia aplicabilă angajaţilor din sistemul de învăţământ.

În fapt, ca urmare a contestaţiei depusă la Inspectoratul Şcolar Judeţean, sub nr. 2644/ 23.03.2018, dimineaţă la ora 11,00 şi completată în aceeaşi zi la ora 16,30, formând dosarul nr. 1/2018, în termen legal de 15 zile, sancţionat prin Decizia de sancţionare nr. 8/08.03.2018, emisă de Şcoala Profesională Specială A., prin care a fost sancţionat cu 10% din salariul de bază pe o perioadă de 4 luni, iar, ca urmare a analizării contestaţiei sale, s-a admis contestaţia şi a fost anulată decizia de sancţionare.

Apelantul solicită admiterea apelului şi, pe fondul cauzei, respingerea acţiunii şi, totodată, menţinerea Hotărârii nr. 1/12.04.2018 a Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, ca fiind temeinică şi legală, motivat de faptul că reclamanta nu a respectat procedura de sancţionare conform prevederilor legale.

Totodată, apelantul menţionează că la Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean a fost ascultat şi s-au solicitat documente de la unitatea de învăţământ, i s-a admis contestaţia formulată şi înregistrată la Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean cu nr. 2644/23.03.2018, prin care a fost sancţionat prin Decizia de sancţionare nr. 8/08.03.2018, emisă de Şcoala Profesională Specială A., cu diminuarea cu 10% din salariul de bază pe o perioadă de 4 luni. Susţine, de asemenea, că doamna director, cu rea credinţă, a reţinut două luni consecutiv, 10% din salar, cu toate că prin Hotărârea Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean a fost anulată decizia de sancţionare, iar doamna director a solicitat în instanţă anularea Hotărârii Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, în dosarul ../40/2018.

În fapt, apelantul arată că a fost sancţionat prin Decizia de sancţionare nr. 8/2018, emisă de Şcoala Profesională Specială A., decizie pe care a contestat-o, în termenul legal de 15 zile.

In conformitate cu dispoziţiile Ordinului nr. 3866/2012, pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea, funcţionarea şi atribuţiile Colegiului de Disciplină al MECTS şi ale colegiilor de disciplină de pe lângă inspectoratele şcolare precum şi a art. 280 alin. 1 şi alin. 2 lit. c din Legea Educaţiei Naţionale nr. 1/2011 comisia, pentru o mai bună clarificare a situaţiei de fapt şi de drept, a solicitat, în copie xerox, dosarul de cercetare de la unitatea de învăţământ, privind abaterea disciplinară şi au constatat că unitatea de învăţământ a încălcat procedura de sancţionare disciplinară.

Conform art.6 (3) din Ordinului nr. 3866/2012, pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea, funcţionarea şi atribuţiile Colegiului de Disciplina al MECTS: „sancţiunea se aplică şi se comunică prin decizie scrisă, după caz, de către directorul unităţii de învăţământ, inspectorul şcolar general sau ministrul MEN, în termen de cel mult 30 zile de la data luării la cunoştiintă despre săvârşirea faptei/faptelor ce constituie abatere disciplinară”, iar el a primit decizia de sancţionare după două luni de când a fost chemat la comisia de cercetare.

Pentru motivele arătate, apelantul solicită respingerea acţiunii, să se menţină Hotărârea nr. 1 din 12.04.2018 a Colegiului de Disciplină de pe lângă Inspectoratul Şcolar Judeţean, ca fiind temeinică şi legală, motivat de faptul că reclamanta nu a respectat procedura de sancţionare conform prevederilor legale, decizia nefiind motivată, reclamanta nu a respectat prevederile din Legea nr. 1/2011, în ceea ce priveşte art. 280 (7) şi art.6 (3) şi din Ordinul nr. 3866/2012, pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea, funcţionarea şi atribuţiile Colegiului de Disciplină al MECTS, legislaţia aplicabilă angajaţilor din sistemul de învăţământ.

Arată, de asemenea, că a făcut ore cu elevul la domiciliul acestuia, numai că părinţii, având o singură cameră în care stăteau, îi spuneau să termine mai repede întrucât stăteau afară cât el încerca să lucreze cu fiul lor.

Prin întâmpinare, contestatoarea Şcoala Profesională Specială A. a solicitat respingerea apelului ca nefondat. A precizat că prima instanţă a reţinut în mod corect lipsa contestaţiei pârâtului împotriva deciziei nr. 8/08.03.2018, contestaţie înregistrată sub nr. 2644/23.03.2018, care este, de fapt, o petiţie, în cuprinsul căreia nu există referire la decizia de sancţionare. Referatul cauzei nu există, întrucât petiţia analizată de Colegiul de disciplină de pe lângă I.S.J. nu conţine elementele unei contestaţii. Intimata susţine că este neadevărat faptul că pârâtul a depus, în data de 23.03.2018, contestaţia scrisă la calculator, înregistrată sub nr. 1/23.03.2018 la Colegiul de disciplină al ISJ, contestaţie pe care este notat: „primit ora 16,30-completare”, în procesele-verbale nr. 1/2018 şi 2/2018 neexistând consemnat faptul că există şi o completare a petiţiei nr. 2644/23.03.2018, scrisă de mână, cu o contestaţie scrisă la calculator. Această contestaţie nu se află la dosarul complet ce a stat la baza emiterii Hotărârii nr. 1/2018 a Colegiului de disciplină, dosar solicitat de instanţă. În opinia contestatoarei, este cert că aceasta a fost făcută acum, după aproape un an, de către petentul C., în colaborare cu d-na jurist a ISJ. La o analiză a acestei contestaţii, scrisă la calculator, se poate observa că nu este semnată de petent, nu este datată şi nu are apostila Inspectorului General al ISJ, pentru a fi direcţionată către Colegiul de Disciplină al ISJ. Insuşi colegiul a sesizat că în speţă contestaţia nu este făcută în mod corect, deoarece nu conţine toate elementele unei contestaţii. Este inacceptabil ca o petiţie ce are un anumit conţinut, depusă la registratura ISJ să aibă acelaşi număr de înregistrare cu o contestaţie ce are un alt conţinut. Consideră că prin apelul pârâtului se aduc elemente de noutate, printr-un document creat ulterior, nefăcându-se altceva decât să se creeze falsuri, lucru de la care a pornit şi decizia de sancţionare disciplinară. Intimata reiterează în întâmpinare şi susţinerile din contestaţie, referitoare la neprimirea citaţiei în termen înainte de şedinţa colegiului de disciplină, neataşarea unei copii a contestaţiei depuse, precum şi legalitatea emiterii deciziei de sancţionare disciplinară, cu respectarea deciziei pronunţate în recurs în interesul legii de către ÎCCJ.

**Analizând cauza, prin prisma motivelor de apel invocate, Curtea reţine următoarele:**

Apelantul a depus, odată cu cererea de apel, o copie de pe contestaţia înregistrată la Inspectoratul Şcolar Judeţean B., înregistrată sub nr. 2644 din 23.03.2018, precum şi o copie a unui înscris, formulat în aceeaşi zi şi înregistrat cu rezoluţia: „primit ora 16,30-completare, nr. 1/23.03.2018”, susţinând că a introdus, în aceeaşi zi, o completare a contestaţiei, comunicându-i-se, în acel moment, că s-a înregistrat dosar la Colegiul de disciplină de pe lângă ISJ, sub nr. 1/23.03.2018.

Din verificările efectuate în apel, conform înscrisurilor depuse la filele 83-89 dosar apel de ISJ, rezultă că în registrul special de intrări-ieşiri al Colegiului de disciplină de pe lângă ISJ a fost înregistrată, sub nr. 1 din 23.03.2018, o contestaţie la decizia de sancţionare nr. 8/08.09.2018, înregistrată sub nr. 2644/23.03.2018, precum şi o completare contestaţie, formulată la ora 16,30, cum menţiunea: „sancţiune 10% salar 4 luni”, în total 2 pagini plus 1 pagină. Ambele înscrisuri depuse în copie, cu menţiunea „conform cu originalul”, de ISJ, la filele 87-88 şi 89 dosar apel, poartă rezoluţie, precum şi ştampila de intrare şi sunt semnate de către contestator. Dacă în primul înscris depus de către contestator se face vorbire doar de faptul că a fost penalizat pe nedrept, acesta susţinând că este o persoană hărţuită, iar penalizarea se bazează pe ambiţie şi abuz în funcţie, în completarea depusă şi înregistrată la ora 16,30, sub nr. 2644/23.03.2018, în Registrul de intrări-ieşiri al ISJ, respectiv sub nr. 1/23.03.2018, în Registrul special de intrări-ieşiri al Colegiului de disciplină de pe lângă ISJ, există toate elementele specifice unei contestaţii la o decizie disciplinară. Se menţionează în acest înscris că se formulează contestaţie împotriva Deciziei nr. 8/08.08.2018, ca fiind netemeinică şi nelegală, sunt arătate părţile, precum şi apărările contestatorului în raport de decizia atacată, respectiv aspecte de nulitate şi de netemeinicie ale deciziei de sancţionare disciplinară. Prin urmare, contestaţia îndeplineşte condiţiile de formă prevăzute de art. 11 din Regulamentul anexă la OMECTS nr. 3866/2012, atât cu privire la locul depunerii, cât şi cu privire la elementele de bază ale unei contestaţii, aspecte în raport de care se întocmeşte referatul cauzei, în conformitate cu prevederile art. 11 alin. 2 din acelaşi Ordin. Susţinerile intimatei din întâmpinare, referitoare la lipsa elementelor obligatorii din contestaţia formulată de apelant, nu pot fi, ca atare, reţinute. Faptul că, în speţă, contestaţia formulată de apelant împotriva deciziei de sancţionare disciplinară a fost înregistrată, atât în Registrul de intrări-ieşiri al ISJ, cât şi în Registrul special de intrări-ieşiri al Colegiului de disciplină de pe lângă ISJ, rezultă şi din procesul-verbal nr. 1/04.04.2018, întocmit de Colegiul de Disciplină al ISJ, filele 59-62 dosar tribunal, în care se consemnează obiectul şedinţei acestei comisii de la acea dată, respectiv analiza contestaţiei nr. 1/2018, împotriva deciziei de sancţionare nr. 8/08.03.2018. Nu pot fi reţinute susţinerile intimatei din întâmpinarea la apel, referitoare la faptul că însuşi Colegiul de Disciplină de pe lângă ISJ ar fi constatat că nu este legal formulată contestaţia de către apelant. Conform menţiunilor invocate, din conţinutul procesului-verbal nr. 2/12.04.2018 al Colegiului de Disciplină de pe lângă ISJ, colegiul a trecut la dezbaterea pe fond a contestaţiei formulate de apelant, constatând că nu sunt motive de anulare a deciziei. Dacă s-ar fi constatat, cu acea ocazie, că nu există o contestaţie a apelantului la decizia de sancţionare disciplinară nr. 8/08.03.2018, în mod evident, nu s-ar mai fi analizat fondul acesteia şi nici probele aduse de ambele părţi. Prin urmare, în mod greşit a reţinut prima instanţă că Hotărârea nr. 1/12.04.2018 a Colegiului de diciplină de pe lângă ISJ este afectată de nulitate, faţă de lipsa contestaţiei împotriva Deciziei nr. 8/08.03.2018, emisă de reclamantă.

Analizând, în rejudecare, contestaţia formulată de reclamantă împotriva Hotărârii nr. 1/12.04.2018 a Colegiului de Diciplină de pe lângă ISJ, Curtea reţine următoarele:

A invocat reclamanta că nu a primit înştiinţare în termenul legal de minim 15 zile înainte de şedinţă, citaţia fiind din 03.04.2018, iar şedinţa având loc pe 04.04.2018, ora 11, la citaţie neataşându-se şi copie după contestaţia formulată, prin aceasta fiind încălcate dispoziţiile art. 12 alin. 1 din Regulamentul anexă la OMECTS nr. 3866/2012. Aceste susţineri, însă, nu pot conduce la nulitatea Hotărârii nr. 1/12.04.2018 a Colegiului de Disciplină de pe lângă ISJ, actul normativ din speţă neprevăzând sancţiunea nulităţii pentru încălcarea acestor dispoziţiile legale. Mai mult, directoarea Scolii Profesionale Speciale A. a fost audiată de colegiu, conform menţiunilor din procesul-verbal nr. 1/04.04.2018, aceasta neinvocând aceste probleme în faţa acestui organ colectiv, de asemenea, a fost ascultat şi d-l profesorul H., membru în Comisia de disciplină care a întocmit raportul pentru cercetarea abaterilor disciplinare sancţionate prin decizia nr. 8/08.03.2018, reclamanta nefiind lipsită, prin urmare, de apărare, în condiţiile în care şi-a precizat poziţia şi a putut să aducă probele apreciate a fi relevante în raport de decizia de sancţionare contestată.

În ceea ce priveşte legalitatea Hotărârii nr. 1/12.04.2018, în raport de soluţia de admitere a contestaţiei împotriva deciziei de sancţionare nr. 8/08.03.2018, pentru nerespectarea prevederilor art. 280 alin. 7 din Legea nr. 1/2011, Curtea reţine că s-a făcut o corectă aplicare a textelor de lege incidente în cauză. Reclamanta invocă prin acţiunea introductivă de instanţă că termenul de 30 zile nu se calculează de la data săvârşirii faptei, ci, aşa cum precizează legiuitorul, de la data luării la cunoştinţă despre săvârşirea faptei. Reclamanta arată că, după intrarea în vigoare a Legii nr. 1/2011, ÎCCJ a lămurit sensul de luare la cunoştinţă despre existenţa faptei ca referindu-se la momentul în care existenţa certă a abaterii disciplinare este stabilită prin raportul comisiei de cercetare disciplinară, în cazul de faţă, 22.02.2018, citându-se aplicarea Deciziei pronunţate de ÎCCJ în recurs în interesul legii, nr. 16/12.11.2012. Conform acesteia, s-a interpretat aplicarea dispoziţiilor art. 252 alin. 1 din Codul Muncii, în sensul că momentul de la care începe să curgă termenul de 30 zile calendaristice pentru aplicarea sancţiunii disciplinare este data înregistrării raportului final al cercetării disciplinare prealabile la registratura unităţii. Susţinerile reclamantei nu pot fi reţinute, însă, în speţă, fiind incidentă o normă legală specială, şi nu prevederile Codului muncii, astfel cum susţine reclamanta, în interpretarea dată de decizia în recurs în interesul legii.

Astfel, conformart. 55 Ordinul nr. 5079/2016:,,Personalul didactic, personalul didactic auxiliar şi cel de conducere răspund disciplinar conform [Legii](javascript:OpenDocumentView(238546,%204468886);) educaţiei naţionale nr. 1/2011, cu modificările şi completările ulterioare, iar, conformart. 56: „Personalul nedidactic răspunde disciplinar în conformitate cu prevederile [Legii nr. 53/2003](javascript:OpenDocumentView(235073,%204391393);) - Codul muncii, republicată, cu modificările şi completările ulterioare”.

Făcând parte din categoria personalului didactic, este evident că apelantul răspunde disciplinar în conformitate cu prevederile Legii nr. 1/2011 şi nu în conformitate cu prevederile Codului muncii.

Conform art. 280 alin. 7 din Legea nr. 1/2011: ,,Cercetarea faptei şi comunicarea deciziei se fac în termen de cel mult 30 de zile de la data constatării acesteia, consemnată în condica de inspecţii sau la registratura generală a unităţii de învăţământ preuniversitar/ instituţiei. Persoanei nevinovate i se comunică în scris inexistenţa faptelor pentru care a fost cercetată”. Nici nu s-ar putea, sub aspect logic, raportat la acest articol, să se reţină interpretarea dată de decizia în recurs în interesul legii citată, cercetarea faptei neputând avea loc într-un termen de 30 zile de la data înregistrării raportului final al cercetării disciplinare, act care marchează sfârşitul cercetării disciplinare.

Textul face, în mod evident, referire la momentul constatării faptei, legând acest moment de cel al consemnării acesteia în condica de inspecţii sau la registratura generală. Acesta este în corelaţie şi cu prevederile art. 280 alin. 3 din Legea nr. 1/2011, conform cărora: „Orice persoană poate sesiza unitatea de învăţământ/instituţia de învăţământ cu privire la săvârşirea unei fapte ce poate constitui abatere disciplinară. Sesizarea se face în scris şi *se înregistrează la registratura unităţii/instituţiei de învăţământ*”. Că acest text se interpretează astfel, rezultă şi din dispoziţiile art 6 alin. 2 şi 3 din Ordinul 3866/2012, conform cărora: „(2) Dacă de la data săvârşirii faptei ce constituie abatere disciplinară şi până la momentul aplicării sancţiunii au trecut mai mult de 6 luni, persoana în cauză nu mai poate fi sancţionată disciplinar. (3) Sancţiunea *se aplică şi se comunică* prin decizie scrisă, după caz, de către directorul unităţii de învăţământ, inspectorul şcolar general sau ministrul educaţiei, cercetării, tineretului şi sportului, în *termen de cel mult 30 de zile de la data luării la cunoştinţă despre săvârşirea faptei/faptelor ce constituie abatere disciplinară*”.

Acolo unde Legea nr. 1/2011 a dorit să distingă, a precizat expres, după cum rezultă din conţinutul art. 283 din acelaşi act normativ: ,,Răspunderea patrimonială a personalului didactic, a personalului didactic auxiliar, precum şi a celui de conducere, de îndrumare şi de control din învăţământul preuniversitar se stabileşte potrivit legislaţiei muncii. Decizia de imputare, precum şi celelalte acte pentru recuperarea pagubelor şi a prejudiciilor se fac de conducerea unităţii sau a instituţiei al cărei salariat este cel în cauză, în afară de cazurile când, prin lege, se dispune altfel”.

În speţă, aplicarea sancţiunii şi comunicarea deciziei de sancţionare apelantului trebuiau efectuate în termen de 30 zile de la momentul constatării faptei săvârşite, respectiv de la data de 22.12.2017, când a fost înregistrat la registratura reclamantei procesul-verbal încheiat de d-na directoare a Şcolii Profesionale Speciale A., prin care aceasta a constatat neefectuarea numărului de ore de către pârât, conform orarului, la domiciliul elevului D. Or, decizia de sancţionare a fost emisă în afara termenului legal de 30 zile, respectiv la data de 08.03.2018, Hotărârea nr. 1 din 12.04.2018 a Colegiului de disciplină din cadrul ISJ fiind, prin urmare, legală.

Pentru toate aceste considerente, în conformitate cu prevederile art. 480 alin. 2 Cod procedură civila, Curtea va admite apelul declarat de pârât şi va schimba în totalitate sentinţa atacată. În rejudecare, contestaţia formulată de Şcoala Profesională Specială A. va fi respinsă ca nefondată.

**6. Sarcina probei în acţiunea în răspundere patrimonială. Dovedirea de către angajator a existența faptei salariatului de încălcare a normelor legale sau contractuale şi probarea vinovăției salariatului în producerea unui anumit rezultat dăunător, inclusiv legătura de cauzalitate între acestea.**

*Rezumat***:**

*Considerentele primei instanțe în sensul că în cazul acțiunilor în răspundere patrimonială sarcina probei revine pârâtului salariat, iar nu reclamantului angajator, și că operează o prezumție de culpă este contrară dispozițiilor legale care reglementează sarcina probei, art. 249 Cod procedură civilă și art. 272 din Codul muncii. De altfel prima instanță nici nu a indicat vreo dispoziție legală care să reglementeze în acest caz prezumția de culpă. Pe cale de consecință, reclamantei îi revenea sarcina de a dovedi îndeplinirea cumulativă a condițiilor atragerii răspunderii patrimoniale a pârâtului, ceea ce nu a făcut. Astfel cum a invocat și pârâtul apelant nu există la dosar probe care să dovedească vinovăția sa pentru prejudiciul pretins.*

*Angajatorul trebuie să dovedească existența faptei salariatului de încălcare a normelor legale sau contractuale, trebuie probată vinovăția salariatului în producerea unui anumit rezultat dăunător, inclusiv legătura de cauzalitate între acestea. Din probatoriul administrat în cauză nu reiese că diferența de consum de motorină, dintre cel stabilit de producătorul autovehiculului și cel rezultat în urma curselor efectuate de pârât, a fost cauzată de atitudinea culpabilă a pârâtului, de modul defectuos de conducere a autovehiculului încredințat de reclamantă.*

(Decizia nr. 763 din 24.09.2019, dosar nr. 2182/86/2018)

**Hotărârea:**

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava la data de 08.06.2018 şi înregistrată sub nr. ..., reclamanta SC A. SRL, în contradictoriu cu pârâtul B., a solicitat instanţei ca prin hotărârea ce se va pronunţa să se dispună obligarea pârâtului la plata sumei de 7.250 lei, reprezentând contravaloarea prejudiciului creat societăţii prin nerespectarea termenului de preaviz de 20 zile lucrătoare, sumă ce urmează a fi calculată cu dobânda legală aferentă, de la data introducerii acţiunii şi până la achitarea efectivă a debitului de către pârât; obligarea pârâtului la plata sumei de 4.900 lei, reprezentând contravaloarea prejudiciului creat societăţii prin nerespectarea clauzei specifice nr. 1, Cap. G, lit. f din contractul de muncă, sumă ce urmează a fi calculată cu dobânda legală aferentă, de la data introducerii acţiunii şi până la achitarea efectivă a debitului de către pârât

**Prin sentinţa civilă nr. 1271 din 29 octombrie 2018 Tribunalul Suceava** a admis în parte cererea având ca obiect „acţiune în răspundere patrimonială” formulată de reclamanta SC A. SRLîn contradictoriu cu pârâtul B.; a obligat pârâtul să plătească reclamantei, suma de 4.900 lei reprezentând contravaloarea prejudiciului cauzat societăţii, precum şi dobânda legală aferentă, începând cu data introducerii acţiunii, respectiv 8 iunie 2018 şi până la plata efectivă a sumei.

Analizând actele şi lucrările dosarului, tribunalul a reţinut următoarele:

Potrivit contractului individual de muncă nr. 49 depus la dosar, pârâtul B. a fost salariatul societăţii reclamante, începând cu data de 10.01.2017, pe perioadă nedeterminată, în funcţia de agent curier. Contractul individual de muncă a fost negociat de părţile contractante, în acest sens fiind relevante semnăturile angajatului şi angajatorului de pe înscrisul menţionat, împrejurare de natură să demonstreze liberul consimţământ al părţilor la încheierea acestuia.

Astfel, în speţă, clauzele contractuale se circumscriu prevederilor art. 8 Codul muncii, în conformitate cu care relaţiile de muncă se bazează pe principiul consensualităţii şi al bunei credinţe. În acelaşi sens sunt şi prevederile art. 16 Codul muncii, potrivit cărora contractul individual de muncă se încheie în baza consimţământului părţilor, în formă scrisă, în limba română. Drepturile şi obligaţiile părţilor contractante sunt reciproce, aspect rezultând din caracterul oneros, sinalagmatic al contractului de muncă, în condiţiile art. 37, 39 şi 40 Codul muncii.

Din coroborarea clauzelor contractuale, a actului adiţional şi a prevederilor din fişa postului, rezultă că pârâtul avea obligaţia de a se încadra într-un consum de carburant, la Cap. G lit. f din contractul de muncă se menţionează obligaţia încadrării în consumul de carburant garantat de fabricant, pentru regim mixt de 7,5% pentru autoutilitare fabricate din 2014, inclusiv şi de 8,6 litri/100 km pe autoutilitare fabricate până în 2014 exclusiv; de asemenea, s-a prevăzut răspunderea salariatului pentru pagubele cauzate firmei din vina sa; se face referire la indicatorul de performanţă constând în numărul mic, tinzând spre zero, al evenimentelor rutiere, încadrarea în consumul menţionat anterior, întocmirea tuturor documentelor de transport completate, semnate, ştampilate de toate părţile implicate în activitatea curentă, depunerea tuturor documentelor pe fiecare cursă în parte.

Raporturile de muncă dintre părţi au încetat în baza demisiei dată de pârât.

Prin prezenta acţiune, fostul angajator solicită antrenarea răspunderii patrimoniale a fostului salariat, pârâtul B., pentru pagubele pe care acesta le-a produs în timpul derulării contractului de muncă, în legătură cu îndeplinirea sarcinilor de serviciu.

Astfel, se reproşează pârâtului, că acesta a cauzat un prejudiciu de 4.900 lei, reprezentând contravaloarea cantităţii de 924,22 litri motorină, precum şi suma de 7.250 lei.

Aşa cum s-a arătat anterior, pârâtul avea obligaţia de a se încadra într-un consum de carburant garantat de fabricant, pentru regim mixt de 7,5% pentru autoutilitare fabricate din 2014, inclusiv şi de 8,6 litri/100 km pe autoutilitare fabricate până în 2014 exclusiv.

Conform situaţiei ce rezultă din fiecare raport de delegaţie din perioada 12.01.2017- 15.12.2017, pârâtul a parcurs 118.058 km, consumând 14.981,16 litri motorină, astfel: în perioada delegaţie 12.01.2017-16.02.2017, conform raportului depus de angajat: 9.47 -8.5 = 0.97 litri/100 kmxl6145 km (parcurs delegaţie), s-a înregistrat 156.61 litri depăşire consum combustibil; în perioada delegaţie 27.02.2017-11.04.2017, conform raportului depus de angajat: 9.84 -8.5 = 1.34 litri/100 kmx21666 km (parcurs delegaţie) au rezultat 290,32 litri carburant depăşire la consum; pentru perioada delegaţie 21.04.2017-02.06.2017, conform raportului depus de angajat: 8.99 -8.5 = 0.49 litri/100 kmx26177 km (parcurs delegaţie) a rezultat o cantitate de 128.27 litri combustibil depăşiţi în plus; în perioada delegaţie 08.06.2017-02.08.2017, conform raportului depus de angajat: 8.98 -8.5 = 0.48 litri/100 kmx38381 km (parcurs delegaţie) s-au înregistrat 184.29 litri depăşiţi; 5) în perioada delegaţie 16.08.2017-13.09.2017, conform raportului depus de angajat: 9.55 -8.5 = 1.05 litri/100 kmxl5689 km (parcurs delegaţie) 164.73 litri depăşire.

Astfel, prejudiciul cauzat de salariat în legătură cu munca sa constă în cantitatea de 924,22 litri combustibil, la un preţ mediu de 5,3 lei/litru de combustibil, rezultă valoarea prejudiciului de 4.900 lei. Consumul în care trebuia să se încadreze conform clauzei din CIM era de 8,5 litri/100 km.

Faţă de documentele depuse, respectiv rapoartele de delegaţie menţionate, corelate cu împuternicirea nr. 746/10.01.2017, care relevă predarea autoutilitarei..., cu nr. de înmatriculare .., instanţa a valorificat susţinerile societăţii reclamante referitoare la calculul contravalorii consumului de combustibil.

Potrivit art. 254 Codul muncii, salariaţii răspund patrimonial, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, pentru pagubele materiale produse angajatorului din vina şi în legătură cu munca lor. În situaţia în care angajatorul constată că salariatul său a provocat o pagubă din vina şi în legătură cu munca sa, va putea solicita salariatului, printr-o notă de constatare şi evaluare a pagubei.

În acţiunea patrimonială, sarcina probei revine pârâtului.

Din această perspectivă, tribunalul are în vedere că pârâtul nu a formulat în termen legal întâmpinare, fiind decăzut din dreptul de a mai formula cereri de probe şi de a invoca excepţii, înafara celor de ordine publică.

Din această perspectivă, nu pot fi reţinute susţinerile pârâtului, potrivit cărora s-ar fi aflat în imposibilitate obiectivă de a depune în termenul legal, întâmpinarea, întrucât, aşa cum s-a arătat anterior, actele medicale depuse la dosar demonstrează că acesta s-a aflat în concediu medical în perioada 11.06. – 25.06.2018; termenul de graţie instituit prin art. 186 alin. 2 Cod procedură civilă se împlinea la data de 26 iulie 2018; ori, întâmpinarea a fost depusă cu mult peste acest termen, respectiv la data de 19 septembrie 2018.

Având în vedere cele ce preced, tribunalul a reţinut că fiind date cumulativ, condiţiile răspunderii patrimoniale, acţiunea formulată de societate este întemeiată, fiind date exigenţele art. 254 raportat la art. 272 Codul muncii, pârâtul nerăsturnând prin niciun mijloc de probă, prezumţia de culpă din sarcina sa, aşa încât se impune admiterea acţiunii, cu consecinţa obligării pârâtului, la plata în favoarea reclamantei, a sumei de 4.900 lei reprezentând contravaloarea prejudiciului cauzat societăţii, precum şi dobânda legală aferentă, începând cu data introducerii acţiunii, respectiv 8 iunie 2018 şi până la plata efectivă a sumei.

În ceea ce priveşte dobânda legală, instanţa a reţinut că sunt incidente prevederile art. 1530 Cod civil, în conformitate cu care creditorul are dreptul la daune-interese pentru repararea prejudiciului pe care debitorul i l-a cauzat şi care este consecinţa directă şi necesară a neexecutării fără justificare sau, după caz, culpabile a obligaţiei.

În ceea ce priveşte suma de 7.250 lei, reprezentând contravaloarea prejudiciului creat societăţii prin nerespectarea termenului de preaviz de 20 de zile lucrătoare, societatea angajatoare arată că prejudiciul rezultă din încălcarea clauzei specifice nr.19 şi 11 din CIM, întrucât pârâtul şi-a depus demisia la data de 30.12.2017, solicitând încetarea raporturilor de muncă cu aceeaşi dată.

La fila 33 dosar se regăseşte contractul individual de muncă, în care se regăseşte clauza specifică nr.19 **-** convenită de părţi, care prevede obligaţia salariatului de a anunţa în scris intenţia de încetare a contractului individual de muncă cu cel puţin 30 de zile înainte; de a accepta ca în perioada de preaviz să plece în delegaţie cu un nou coleg care de altfel va prelua toată gestiunea. În aceeaşi clauză, se prevede că în caz contrar, salariatul va plăti echivalentul a 5 salarii minime brute pe economie la data încălcării clauzei din drepturile băneşti cuvenite, din alte venituri proprii, garantând cu averea personală prezentă sau viitoare, şi având obligaţia să le achite de îndată, în ziua depunerii decontului de cheltuieli sau la data încheierii contractului individual de muncă, în caz contrar se vor aplica penalităţi de 0,2% pentru fiecare zi de întârziere şi la plata daunelor interese, conf. prev. lit. y)”.

De asemenea, la fila 32 se regăseşte clauza specifică nr.11, potrivit căreia: „Salariatul este obligat să respecte termenul de preaviz de 20 de zile lucrătoare în cazul în care îşi depune, în scris, completat şi semnat în faţa angajatorului demisia din firmă, în caz contrar, salariatul se obligă să plătească 5 salarii minime brute pe economie în ziua depunerii decontului de cheltuieli sau la data încheierii contractului individual de muncă, în caz contrar se vor aplica penalităţi de 0,2% pentru fiecare zi de întârziere şi la plata daunelor interese, conf. prev. lit. y)”.

Instanţa a reţinut în speţă, incidenţa prevederilor art. 81 alin. 7 Codul Muncii, potrivit cărora contractul individual de muncă încetează, în cazul demisiei, la data expirării termenului de preaviz sau la data renunţării totale ori parţiale de către angajator la termenul respectiv.

Pe de altă parte, alineatul 4 al aceluiaşi articol prevede că termenul de preaviz este cel convenit de părţi în contractul individual de muncă sau, după caz, cel prevăzut în contractele colective de muncă aplicabile şi nu poate fi mai mare de 20 de zile lucrătoare pentru salariaţii cu funcţii de execuţie, respectiv mai mare de 45 de zile lucrătoare pentru salariaţii care ocupă funcţii de conducere.

Faţă de contextul legislativ enunţat anterior, rezultă că prima teză din clauza specifică nr.19, referitoare la obligaţia salariatului de a anunţa în scris intenţia de încetare a contractului individual de muncă cu cel puţin 30 de zile înainte este nulă, întrucât vine în contradicţie cu prevederile imperative ale art. 81 alin. (4) redate mai sus.

Dacă s-ar menţine în contractul de muncă o astfel de obligaţie, s-ar ajunge în ipoteza în care angajatorul măreşte fără temei legal, perioada maximă de preaviz prevăzută de lege.

Nu în ultimul rând, clauza este echivocă, întrucât nu specifică în mod clar, dacă la finalul celor 30 de zile încetează contractul de muncă şi dacă acest interval include şi termenul de preaviz, sau termenul de preaviz curge distinct, în continuarea termenului de 30 de zile, ambele ipoteze fiind contrare dispoziţiilor imperative menţionate.

Mai mult, trebuie de precizat că angajatorul poate renunţa la dreptul de preaviz, în speţă fiind vorba despre o prevedere instituită pentru protecţia sa şi care nu poate opera decât în favoarea sa.

În cazul de faţă, societatea angajatoare a primit cererea pârâtului, în care se indica data demisiei 30.12.2017, la aceeaşi dată, în care se menţionează nota potrivit căreia „Obligatoriu se va respecta preavizul de 20 de zile lucrătoare, conform Codului muncii, art. 81 – alin. 4 şi clauza 11+19 din CIM 49.

Demisia este actul unilateral de voinţă al salariatului şi reprezintă un caz de încetare a raporturilor de muncă, salariatul având dreptul de a nu motiva demisia, conform aliniatului 3 al art. 81, nefiind obligatoriu ca angajatorul să emită vreo decizie de încetare a contractului individual de muncă încheiat între părţi.

Împrejurarea că pe cererea de demisie s-a menţionat că salariatul trebuie să-şi respecte preavizul de 20 de zile, nu prezintă relevanţă din această perspectivă.

Prin urmare, faţă de considerentele expuse în precedent, al doilea capăt de cerere al reclamantei vizând atragerea răspunderii pârâtului, pentru nerespectarea clauzelor specifice nr. 11 şi 19, cu consecinţa obligării acestuia la plata sumei de **7**.250 lei, reprezentând contravaloarea prejudiciului creat societăţii prin nerespectarea termenului de preaviz de 20 de zile lucrătoare, a fost respinsă ca nefondată.

Potrivit art. 451 – 453 Cod procedură civilă, a obligat pârâtul să plătească reclamantei, suma de 500 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

**Împotriva acestei sentinţe au declarat apel părţile.**

Prin apelul declarat, reclamantasolicită, în conformitate cu art. 480 Cod proc. civ, schimbarea în parte a hotărârii atacate, în sensul admiterii acţiunii în tot, aşa cum a fost formulată, cu obligarea pârâtului intimat la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, a arătat următoarele:

Hotărârea primei instanţe este nelegală şi netemeinică.

În mod greşit, instanţa de fond a respins ca neîntemeiat capătul de cerere privind obligarea pârâtului la plata sumei de 7.250 lei, reprezentând contravaloarea prejudiciului creat societăţii prin nerespectarea termenului de preaviz de 20 zile lucrătoare, sumă ce urmează a fi calculata cu dobânda legală aferentă, de la data introducerii acţiunii şi până la achitarea efectivă a debitului de către pârât.

Soluţia primei instanţe este dată fără a analiza înscrisurile depuse în dovedirea prejudiciului provocat de pârât prin nerespectarea termenului de preaviz.

Aşa cum a arătat în cererea introductivă, pârâtul a fost angajatul lor, având încheiat contractul individual de muncă nr. 49 din 10.01.2017 înainte de semnarea contractului individual de muncă au fost prezentate şi dezbătute toate clauzele specifice, drepturile şi obligaţiile angajatorului dar şi ale angajatului iar pârâtul a acceptat prin trecerea numelui şi semnarea fiecărei file atât din contractul individual de munca nr. 49/10.01.2017 înregistrat sub nr. 743/10.01.2017, a actului adiţional nr. 744/10.01.2017, dar şi a fişei postului nr. 745/ 10.01.2017.

În urma discuţiilor şi a instruirii privind prevederile contractului de muncă, a actului adiţional şi a fişei postului, a drepturilor şi obligaţiilor ambelor părţi, s-au lămurit toate aspectele iar numitul pârâtul a agreat toate articolele şi a semnat şi procesul verbal ataşat.

Pârâtul nu poate să invoce faptul că nu ar fi ştiut că trebuie să respecte perioada de preaviz de 20 zile şi consumul de carburant atât timp cât şi-a scris numele şi prenumele şi a semnat clauzele specifice nr. l, 11, 19 din CIM 49/10.01.2017, prevederile art. 9 şi 22 din Act adiţional nr. 744/ 10.01.2017.

Pârâtul şi-a depus demisia începând cu data 30.12.2017, fără preaviz, ocazie cu care i s-a adus la cunoştinţă că se încalcă prevederile Clauzei specifice nr. ll din CIM 49/2017 - Salariatul este obligat să respecte termenul de preaviz de 20 zile lucrătoare în cazul în care îşi depune, în scris, completat şi semnat în faţa angajatorului demisia din firmă, în caz contrar, salariatul se obligă să plătească 5 salarii minime brute pe economie în ziua depunerii decontului de cheltuieli sau la data încheierii contractului individual de muncă, în caz contrar se vor aplica penalităţi de 0,2% pentru fiecare zi de întârziere şi la plata daunelor interese, conform prevederilor lit. y).

La data depunerii demisiei, i s-a comunicat numitului B. că are obligaţia de a respecta preavizul de 20 zile lucrătoare conform art. 81 (4) Codul muncii şi clauzele specifice nr. ll şi 19 din CIM nr. 49/2017 sancţionat prin art. 254 (4) din Codul muncii coroborat de clauza specifica nr. 11 din CIM nr. 49/10.01.2017 cu plata echivalentului a 5 salarii minime brute pe economie.

Prin nerespectarea preavizului de 20 zile lucrătoare s-a creat angajatorului un prejudiciu de 7250 lei, reprezentând nerealizarea profitului cu autoutilitara predată pârâtului care nu a putut fi folosită pună la găsirea unui nou şofer, fiind de notorietate şi faptul că toate firmele care au ca obiect de activitate transport internaţional mărfuri nu găsesc să angajeze şoferi.

Conform situaţiei contabile privind contul de pierderi/profit produs de autoutilitara de 3,5 tone, anexată prezentei cereri, reclamanta realizează lunar cu fiecare autoutilitară din dotare un profit de 10.255,87 lei.

Astfel, suma de 7250 lei, reprezentând 5 salarii minime pe economie, acoperă parţial prejudiciul cauzat în cuantum de 10.255,87 lei.

Demisia este actul unilateral de voinţă al salariatului prin care înţelege să pună capăt unui contract individual fără să menţioneze motivele care l-au determinat, dându-se expresie principiului libertăţii muncii. În această situaţie trebuie să respecte termenul de preaviz deoarece articolului 81, alineatul 4, din Codul muncii, prevede că în termenul de preaviz contractul de muncă continuă să-şi producă efectele respectiv salariatul este obligat să se prezinte la serviciu şi să presteze munca iar angajatorul să-i plătească salariul.

Salariatul poate să-şi prezinte demisia fără preaviz dar numai în condiţiile articolului 81, alineatul 4, din Codul muncii, şi în acest caz ar trebui menţionate şi care dintre obligaţiile asumate de angajator nu au fost îndeplinite.

Cu alte cuvinte trebuie să motiveze de ce nu respectă obligaţia impusă de lege de a se prezenta la serviciu pe perioada preavizului.

Pârâtul doar şi-a prezentat demisia la data de 30.12.2017 în care menţionează că înţelege să-şi prezinte demisia începând cu data de 30.12.2017 dar nu a precizat motivele pentru care înţelege să-şi prezinte demisia fără preaviz şi nici care sunt obligaţiile nerespectate de angajator.

Dacă angajatul are dreptul la demisie, pentru angajator s-a creat o protecţie prin preaviz, perioadă ce îi oferă acestuia şansa de a recruta o nouă persoană pentru postul rămas vacant şi de a asigura buna preluare a responsabilităţilor. Totodată, preavizul este util şi angajatului pentru a caută un nou loc de muncă.

Termenul preavizului este stabilit de ambele părţi şi prevăzut în contractul individual de muncă sau, după caz, în cel colectiv şi nu poate fi mai mare de 20 de zile lucrătoare, conform articolului 81, alineatul 4, din Codul muncii.

În raport de aceste considerente consideră că sunt îndeplinite condiţiile art. 254 alin. 1 Codul Muncii în vederea angajării răspunderii patrimoniale a pârâtului.

Prin decizia angajatului de a nu mai veni la lucru în perioada de preaviz a adus prejudicii atât financiare, prin blocarea autoutilitarei, dar şi de imagine faţă de partenerul străin, prin netrimiterea maşinii la lucru în Germania, dar şi prin prejudicierea bugetului consolidat de stat prin neimpozitarea salariului angajatului, acesta nemaiexistând, neimpozitarea profitului realizat cu, autoutilitara dar şi prin stoparea importului de capital în EUR, prin neîncasarea curselor ce se puteau face în perioada preaviz.

Consideră că nu este echitabil ca un angajat să aibă numai drepturi, nu şi obligaţii, iar, în cazul în care nu mai are „chef” să lucreze, să nu se mai prezinte la locul de muncă.

Această atitudine a salariaţilor nu poate fi încurajată de instanţa de judecată, întrucât s-ar crea o situaţie în care un angajat poate să plece oricând de la angajator, fără să-l anunţe şi, chiar dacă i se desface pe motiv disciplinar contractul de muncă, să nu răspundă în nici un fel pentru această atitudine sfidătoare faţă dc angajator. Chiar şi în situaţia în care s-ar considera că pretenţiile sunt prea mari, acţiunea trebuie admisă în parte.

Pentru acestea, solicită admiterea apelului, cu consecinţa admiterii acţiunii aşa cum a fost formulată.

În drept, a invocat dispoziţiile art.466, art. 480 C.proc. civ; Codul muncii.

Pârâtul, prin apelul declarat, critică sentinţa pentru netemeinicie pentru următoarele motive:

A fost acţionat în judecată de societatea A. SRL care a solicitat obligarea sa la plata unor sume considerabile, având ca motivare faptul nu a respectat perioada de preaviz ce urma să o efectueze ca urmare a demisiei sale, şi plata unor sume cu titlu de prejudiciu creat societăţii prin activitatea sa. În speţă, a fost obligat la plata sumei de 4900 lei cu titlu de prejudiciu cauzat societăţii şi dobânda legală datorată de la data introducerii acţiunii, la care se adaugă şi plata cheltuielilor de judecată.

Soluţia nu este susţinută de motivarea instanţei, care în mod superficial, a stabilit, doar pe susţinerea reclamantului, această valoare de 4900 lei. Din punctul lui de vedere, această creanţă nu este certă, având în vedere faptul că apare ca o sancţiune ce se aplica obligatoriu. Faptul că şi-a dat demisia, stabilindu-se că nu poate fi sancţionat ca urmare a nerespectării preavizului, nu concluzionează că a creat un prejudiciu societăţii. Depăşirile de combustibil sau faptul că nu s-a putut ajunge în timpul fixat în comandă, se datorează unor condiţii obiective de muncă. Societatea nu şi-a dovedit pretenţiile prin nici un mijloc de probă.

Nu se face vinovat de producerea niciunui prejudiciu şi consideră ca acţiunea în integralitatea ei este o formă de şicanare şi de sancţionarea a sa, deoarece şi-a dat demisia. Este adevărat că există o fluctuaţie a forţei de muncă la această societate, dar condiţiile de muncă, conţinutul contractului de muncă şi în special a actelor adiţionale, sunt improprii şi abuzive.

Faptul că a fost în concediu medical şi nu a avut posibilitatea fizică să lucreze în perioada preavizului, nu a creat un prejudiciu societăţii, deoarece autotrenul a fost folosit de alt conducător auto, iar certificatul său medical nu a fost valorificat, nefiind depus la Casa de Sănătate, în vederea achitării contravalorii îndemnizațiilor la care avea dreptul.

Instanţa a respins nejustificat solicitarea de a se dispune efectuarea unei adrese în sensul de a vedea dacă prin acest certificat a fost „despăgubit” şi s-ar fi creat astfel un prejudiciu real societăţii.

Pentru toate aceste motive, solicită admiterea apelului, anularea sentinţei atacate şi în judecarea apelului, respingerea capătului de cerere prin care a fost obligat la plata sumei de 4900 lei cu titlul de prejudiciu creat societăţii, cu cheltuieli de judecată.

**Verificând, în limitele motivelor de apel, conform art. 477, art. 479 alin. 1 C.pr.civ., stabilirea situaţiei de fapt şi aplicarea de către prima instanţă a dispoziţiilor legale incidente în cauză, Curtea reţine următoarele:**

*Apelul reclamantei*

Aceasta critică respingerea de către prima instanță a cererii de obligare a pârâtului la plata sumei de 7.250 lei reprezentând contravaloarea prejudiciului produs societății prin nerespectarea termenului de preaviz de către salariat.

Prin cererea de chemare în judecată dar și prin cererea de apel reclamanta a invocat că prin demisia pârâtului din funcția de agent curier, fără respectarea termenului de preaviz de 20 de zile lucrătoare, i s-a produs un prejudiciu constând în nerealizarea profitului cu autoutilitara pe care acesta o conducea până la angajarea unui alt șofer, pentru evaluarea prejudiciului făcând însă trimitere atât la clauza specifică nr. 11 din contractul individual de muncă cât și la situația contabilă atașată cererii de chemare în judecată.

Astfel, conform contractului individual de muncă, clauza specifică nr. 11, pârâtul era obligat „să respecte termenul de preaviz de 20 de zile lucrătoare în cazul în care își depune în scris, completat și semnat în fața angajatorului demisia din firmă, în caz contrar salariatul se obligă să plătească 5 salarii minime brute pe economie în ziua depunerii decontului de cheltuieli sau la data încheierii contractului de muncă, în caz contrar se vor aplica penalități de 0,2% pentru fiecare zi de întârziere și la plata daunelor interese”. Aceasta este suma solicitată prin cererea de chemare în judecată, respectiv echivalentul a 5 salarii minime brute pe economie.

Conform cererii depuse de pârât la angajator acesta a solicitat aprobarea demisiei fără preaviz începând cu data de 30.12.2017, cu mențiunea că a primit toate drepturile contractuale și nu are nicio pretenție, pe cerere angajatorul făcând o notă în sensul că termenul de preaviz convenit în contract trebuie respectat. În consecință urmează a fi înlăturate considerentele primei instanțe vizând posibilitatea angajatorului de a renunța la dreptul de preaviz și că mențiunea făcută de angajator pe cerere nu este relevantă, având în vedere că acesta nu a renunțat la cerința respectării termenului de preaviz prin nota menționată, fapt ce prezintă relevanță pentru a se stabili obligațiile pârâtului.

Rezultă că în speță s-a făcut dovada faptei ilicite a pârâtului, salariat al societății reclamante, care avea obligația legală (art. 81 al. 4 Codul muncii) și contractuală (clauza specifică nr. 11) să respecte termenul de preaviz în cazul demisiei, ceea ce înseamnă, conform art. 81 al. 5 din Codul muncii că în acest interval salariatul este obligat să presteze muncă pentru angajator, ceea ce nu a făcut, fapt pe care nu l-a contestat.

În speță, nu s-a făcut dovada că sunt incidente prevederile art. 81 al. 8 din Codul muncii, atât timp cât pe cererea de demisie chiar salariatul a menționat că i s-au achitat toate drepturile salariale și nu are nicio pretenție de la angajator.

Faptul că demisia nu se motivează nu are nicio relevanță sub aspectul respectării termenului de preaviz, considerentele primei instanțe privind această posibilitate urmând a fi înlăturate, neavând legătură cu cauza.

În ceea ce privește însă evaluarea prejudiciului produs angajatorului prin fapta ilicită a pârâtului, fost salariat, Curtea reține că în speță este aplicabilă Decizia nr. 19/20.05.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție prin care s-a stabilit că, în interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor [art. 10](javascript:OpenDocumentView(291940,%205514723);), art. 38, art. 57, art. 134 alin. (1) şi art. 254 alin. (3) şi (4) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, stipularea clauzei penale în contractul individual de muncă sau într-un act adiţional al acestuia, prin care este evaluată paguba produsă angajatorului de salariat din vina şi în legătură cu munca sa, este interzisă şi este sancţionată cu nulitatea clauzei astfel negociate, decizia fiind obligatorie, potrivit dispoziţiilor art. 521 alin. (3) din Codul de procedură civilă.

Pentru a decide astfel, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut următoarele:

„49. Dispoziţiile art. 254 alin. (1) din Codul muncii prevăd că salariaţii răspund patrimonial, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, pentru pagubele materiale produse angajatorului din vina şi în legătură cu munca lor. Răspunderea patrimonială este, aşadar, o varietate a răspunderii civile contractuale reglementate de [Codul civil](javascript:OpenDocumentView(281228,%205304982);), cu particularităţile determinate de specificul raporturilor juridice de muncă, având ca temei dispoziţiile contractului individual de muncă şi legea.

50. Această răspundere poate interveni dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiţii de fond: calitatea de salariat la angajatorul în patrimoniul căruia s-a produs paguba; fapta ilicită şi personală a salariatului, săvârşită în legătură cu munca sa; paguba cauzată angajatorului; raportul de cauzalitate între fapta ilicită şi pagubă; vinovăţia salariatului.

51. Paguba cauzată angajatorului trebuie, la rândul ei, să îndeplinească mai multe condiţii, care, de asemenea, se impun a fi întrunite cumulativ. În primul rând, paguba trebuie să fie certă, respectiv să aibă o existenţă sigură şi o întindere determinabilă la momentul evaluării, iar în al doilea rând paguba trebuie să fie cauzată angajatorului de către propriul salariat, să aibă caracter material şi să nu fi fost reparată până la momentul la care angajatorul solicită acoperirea acesteia.

52. Verificarea îndeplinirii condiţiei caracterului cert al întinderii pagubei produse de angajat presupune evaluarea acesteia, în ipoteza în care paguba nu poate fi acoperită în natură, dispoziţiile Codului civil reglementând evaluarea judiciară, legală şi convenţională a întinderii acesteia.

53. Evaluarea judiciară a întinderii pagubei este efectuată de instanţa de judecată învestită cu soluţionarea unei cereri de chemare în judecată având ca obiect angajarea răspunderii patrimoniale a unui salariat pentru fapta sa cauzatoare de prejudicii în patrimoniul angajatului său, care în baza probatoriului administrat, după verificarea celorlalte condiţii pentru antrenarea răspunderii, determină contravaloarea pierderii patrimoniale suferite de angajator.

54. În schimb, evaluarea convenţională presupune negocierea unei clauze penale în contract prin care părţile stipulează că debitorul se obligă la o anumită prestaţie în cazul obligaţiei principale [art. 1.538 alin. (1) din Codul civil].

55. Cu privire la sfera raporturilor de muncă, clauza penală ar reprezenta o stipulaţie în contractul de muncă sau într-un act adiţional la acesta prin care angajatorul şi salariatul evaluează anticipat producerii ei întinderea pagubei pe care angajatorul ar încerca-o din neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu ale salariatului. Prin stipularea acestei clauze, angajatorul nu ar mai fi obligat să dovedească existenţa şi întinderea pagubei, fiind suficient să facă proba neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligaţiilor contractuale ale salariatului său.

56. Art. 254 alin. (3) şi (4) din Codul muncii stabileşte însă că recuperarea contravalorii pagubei produse angajatorului de către salariat, atunci când întinderea acesteia nu depăşeşte cinci salarii minime brute pe economie, se convine între cei doi actori implicaţi, în urma întocmirii unei note de constatare şi evaluare a pagubei întocmite de angajator.

57. Prin urmare, evaluarea pagubei în acest caz este ulterioară producerii pagubei, pe baza elementelor de fapt constatate cu prilejul descoperirii ei, întinderea despăgubirii fiind de natură a acoperi prejudiciul efectiv suferit de angajator, iar nu un prejudiciu evaluat convenţional, prealabil producerii pagubei, care chiar în condiţiile în care ar fi fost convenit prin inserarea unei clauze penale în contractul de muncă sau într-un act adiţional la acesta n-ar putea fi valorificat în această procedură specială. Realizarea acordului de voinţă între cei doi actori, în legătură cu aspectele constatate prin nota anterior menţionată, echivalează cu o convenţie de evaluare a pagubei, ulterioară momentului producerii acesteia, prin care se tranzacţionează între părţile contractante cu privire la pretenţiile lor derivate din aceasta.

58. Prin dispoziţiile legale anterior menţionate, legiuitorul a înţeles să reglementeze o procedură specială de constatare şi evaluare a pagubei prin acordul părţilor fără concursul organelor de jurisdicţie a muncii atunci când întinderea pagubei nu depăşeşte cinci salarii minime brute pe economie, legiuitorul înţelegând să deroge de la regula sesizării instanţelor judecătoreşti pentru antrenarea răspunderii patrimoniale, fără a se înţelege prin aceasta că derogarea este mai amplă şi ar viza şi cerinţa evaluării pagubei ulterior producerii ei.

59. Nota de constatare şi evaluare a pagubei întocmită de angajator în cadrul acestei proceduri are, în mod evident, valenţe probatorii în ce priveşte existenţa şi întinderea pagubei produse acestuia de salariatul său în legătură cu munca sa, în măsura realizării acordului dintre angajator şi salariat. În acest mod legiuitorul, cel puţin în cazul pagubelor care nu depăşesc cinci salarii minime brute pe economie, a exclus o evaluare anticipată a întinderii pagubei. În cazul în care salariatul nu îşi dă acordul pentru recuperarea pe cale convenţională a pagubei, angajatorul trebuie, în vederea constatării şi recuperării ei, să se adreseze instanţelor judecătoreşti competente, nota de constatare şi evaluare a pagubei constituind cel mult un început de dovadă scrisă, în ansamblul materialului probator administrat în cauză.

60. În cazul pagubelor care depăşesc limita anterior menţionată, procedura simplificată prevăzută de [art. 254](javascript:OpenDocumentView(291940,%205515027);) alin. (3) şi (4) din Codul muncii nu este aplicabilă şi, prin urmare, nu este permisă evaluarea convenţională a întinderii pagubei posterior producerii acesteia şi, cu atât mai puţin, nu este permisă evaluarea convenţională prealabilă producerii pagubei prin negocierea unei clauze penale.

61. Aşadar, în situaţia dată, angajatorul ca titular al cererii de chemare în judecată prin care tinde să angajeze răspunderea patrimonială a salariatului său trebuie să facă dovada îndeplinirii condiţiilor angajării acestui tip de răspundere, inclusiv a existenţei şi întinderii concrete a pagubei suferite prin fapta ilicită a salariatului său, iar stabilirea cuantumului creanţei necesare pentru îndestularea sa este în competenţa exclusivă a instanţei de judecată învestite.

62. De altfel, acesta este şi sensul dispoziţiilor art. 169 alin. (1) din Codul muncii, care stabilesc că pot fi efectuate reţineri din salariu, cu titlu de daune cauzate angajatorului, numai în cazul unor creanţe certe, lichide şi exigibile „constatate ca atare printr-o hotărâre judecătorească definitivă şi irevocabilă”, sintagmă echivalentă cu evaluarea judiciară a întinderii pagubei.

63. Astfel trebuie înţeleasă şi dispoziţia legală prevăzută de art. 272 din Codul muncii referitoare la sarcina probei, în sensul că angajatorul are obligaţia legală a dovedirii tuturor condiţiilor răspunderii patrimoniale, care, în mod corelativ, presupune un drept în favoarea salariatului, care implică ca angajarea răspunderii sale, sub acest aspect, să fie făcută în condiţii de contradictorialitate, oralitate şi publicitate, prin administrarea de mijloace de probă apte a dovedi toate elementele acestei răspunderi, inclusiv a certitudinii, efectivităţii şi întinderii pagubei pretins a fi provocată angajatorului său.

64. De altfel, diferenţa terminologică între dispoziţiile Codului muncii şi cele ale Codului civil nu este întâmplătoare. Noţiunea de pagubă are un sens mai restrâns decât cea de prejudiciu, prima semnificând dauna materială efectivă şi actuală (*damnum emergens*) cauzată patrimoniului angajatorului prin fapta ilicită a salariatului său în legătură cu munca sa, precum şi foloasele nerealizate (*lucrum censans*, fiind excluse aşadar daunele morale. Or, dauna materială actuală şi efectivă nu poate fi evaluată anticipat prin negocierea şi stipularea unei clauze penale în contractul individual de muncă sau în orice act modificator al acestuia.

65. Pe de altă parte, stipularea unei clauze penale în contractul individual de muncă nu suportă exigenţele compatibilităţii nici cu dispoziţiile art. 255 din Codul muncii, referitoare la divizibilitatea răspunderii salariaţilor. În situaţia unei pagube produse de mai mulţi salariaţi, legiuitorul prevede că răspunderea fiecăruia se stabileşte în raport cu măsura în care a contribuit la producerea ei, iar dacă această contribuţie nu poate fi determinată, răspunderea fiecărui salariat se stabileşte proporţional cu salariul său net de la data constatării pagubei şi, atunci când este cazul, şi în funcţie de timpul efectiv lucrat de la ultimul său inventar. Aceste elemente temporare pentru determinarea întinderii răspunderii fiecărui coparticipant la producerea pagubei exclud convenţia prealabilă de evaluare a prejudiciului în cazul fiecăruia, dispoziţiile normei anterior menţionate constituind de fapt criterii legale pentru evaluarea judiciară a pagubei produse de fiecare salariat participant.

66. Constituind un drept legal al angajatului, acesta nu poate renunţa la el, conform art. 38 din Codul muncii. Clauza penală stipulată în contractul individual de muncă sau într-un act adiţional la acesta are o asemenea semnificaţie, de renunţare implicită la dreptul salariatului de a-i fi angajată răspunderea patrimonială numai în justiţie, pe baza unei evaluări judiciare a pagubei, fiind interzisă conform art. 10 din Codul muncii şi, în consecinţă, lovită de nulitate, în temeiul art. 57 din acelaşi cod, sancţiune juridică care poate fi constatată pe cale de acţiune sau pe cale de excepţie.

67. Nu în ultimul rând, este de menţionat că stipularea clauzei penale în cadrul contractului individual de muncă pentru neexecutarea, executarea cu întârziere sau necorespunzătoare a unei obligaţii principale din contract are un puternic efect cominatoriu, constituind un mijloc de presiune asupra salariatului care, sub presiunea ameninţării cu plata unei sume forfetare ridicate, este determinat să renunţe la alte drepturi fundamentale ale sale, cum sunt dreptul la alegerea locului de muncă, dreptul la negocieri ulterioare etc.”

Rezultă în esență că într-o acțiune prin care se cere atragerea răspunderii patrimoniale a salariatului, angajatorul trebuie să facă dovada cuantumului prejudiciului produs prin fapta ilicită a salariatului, evaluarea prejudiciului neputând să rezulte dintr-o clauză penală inserată în contractul individual de muncă, aceasta fiind nulă.

Analizând probele administrate în speță, Curtea constată că reclamanta nu a dovedit prejudiciul produs de pârât prin nerespectarea termenului de preaviz. Astfel în speță s-a dovedit că pârâtul și-a dat demisia la data de 30.12.2017 dar nu s-a dovedit că mașina condusă de acesta nu a putut fi folosită de reclamantă, în condițiile în care pârâtul a susținut contrariul prin întâmpinarea depusă la dosar, precum și prin apărătorul ales în fața instanței de fond.

Deși prin încheierea din data de 15 octombrie 2018 prima instanță a constatat că întâmpinarea nu a fost depusă în termenul legal, conform art. 208 al. 2 Cod procedură civilă sancțiunea în acest caz este decăderea pârâtului din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții relative. Însă potrivit art. 263 Cod procedură civilă partea decăzută din dreptul de a administra o probă va putea totuși să se apere discutând în fapt și în drept temeinicia susținerilor și dovezilor părții potrivnice.

Prin urmare, conform art. 249 Cod procedură civilă și art. 272 din Codul muncii, revenea angajatorului sarcina de a dovedi cu orice mijloc de probă faptul că nu a putut folosi autovehiculul condus anterior de pârât în perioada termenului de preaviz și pe cale de consecință nu a realizat profit. Se mai reține că la dosar s-a depus o situație contabilă cu profitul obținut în luna noiembrie 2017 cu autovehiculul cu nr. de înmatriculare ... în condițiile în care pârâtul a condus și predat autovehiculul înmatriculat sub nr. ... nepropunându-se alte probe care să demonstreze că același este profitul realizat anterior și cu autovehiculul condus de pârât.

Cum în speță nu sunt îndeplinite cumulativ condițiile răspunderii patrimoniale a pârâtului, nefăcându-se dovada prejudiciului produs reclamantei, în mod corect s-a respins cererea reclamantei de obligare a pârâtului la plata sumei de 7.250 lei însă pentru considerentele arătate de instanța de apel.

Constatând că soluția primei instanțe este legală și temeinică, în temeiul art. 480 al. 1 C.proc.civ., Curtea va respinge apelul reclamantei ca nefondat.

*Apelul pârâtului*

Acesta critică soluția de admitere a cererii de obligare a sa la plata sumei de 4.900 lei, prejudiciu cauzat societății constând în contravaloarea cantității de 924,22 litri motorină, instanța reținând că acesta avea obligația, conform fișei postului și contractului individual de muncă, cap. G, lit. f, de a se încadra într-un anumit consum de combustibil, obligație neîndeplinită. Prima instanță a reținut în esență că, în cazul acțiunii patrimoniale, sarcina probei revine pârâtului, existând o prezumție de culpă pe care acesta nu a răsturnat-o, fiind decăzut din dreptul de a propune probe pentru că a depus întâmpinarea tardiv. În apel pârâtul susține în esență că societatea nu și-a dovedit pretențiile prin niciun mijloc de probă, depășirile de combustibil se datorează unor condiții obiective, nu se face vinovat de prejudiciu, conținutul contractului și mai ales actele adiționale sunt abuzive.

Așa cum a arătat Înalta Curte de Casație și Justiție în considerentele deciziei citate răspunderea patrimonială a salariatului poate interveni dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiţii de fond: calitatea de salariat la angajatorul în patrimoniul căruia s-a produs paguba; fapta ilicită şi personală a salariatului, săvârșită în legătură cu munca sa; paguba cauzată angajatorului; raportul de cauzalitate între fapta ilicită şi pagubă; vinovăţia salariatului, iar sarcina probei de a dovedi îndeplinirea acestor condiții revine angajatorului (considerentele 50, 61,63).

Prin urmare considerentele primei instanțe în sensul că în cazul unor astfel de acțiuni sarcina probei revine pârâtului salariat iar nu reclamantului angajator și că operează o prezumție de culpă este contrară dispozițiilor legale care reglementează sarcina probei, art. 249 Cod procedură civilă și art. 272 din Codul muncii. De altfel prima instanță nici nu a indicat vreo dispoziție legală care să reglementeze în acest caz prezumția de culpă. Pe cale de consecință, reclamantei îi revenea sarcina de a dovedi îndeplinirea cumulativă a condițiilor atragerii răspunderii patrimoniale a pârâtului, ceea ce nu a făcut. Astfel cum a invocat și pârâtul apelant nu există la dosar probe care să dovedească vinovăția sa pentru prejudiciul pretins.

Într-adevăr, prin contractul de muncă, clauza specifică nr. 1, se prevede obligația salariatului de a se încadra în consumul de carburant garantat de fabricant pentru regim mixt de 7,5 litri/100 km pentru autoutilitare fabricate din 2014 și de 8,6 litri/100 km pentru autoutilitare fabricate până în 2014. Prin act adițional la pct. 22 se menționează că salariatul trebuie să se încadreze într-un consum de 8,5 litri/100 km iar prețul mediu lunar pentru un litru de motorină nu trebuie să depășească 1,2 Euro, în caz contrar salariatul va plăti din veniturile proprii diferențele. La dosar au fost depuse rapoarte-acord de delegație completate de reclamant din care rezultă că acest consum ar fi fost depășit. În întâmpinare s-a arătat care ar fi cauzele obiective pentru care pârâtul nu s-a putut încadra în consumul de motorină impus prin contractul de muncă (folosirea sistemului de încălzire iarna, a aerului condiționat vara, curse expres în care trebuia să se încadreze în termenul de descărcare). Astfel cum s-a arătat nu are relevanță că întâmpinarea a fost depusă tardiv, pârâtul poate să formuleze apărări față de pretențiile reclamantei.

În cauză s-a făcut dovada că pârâtul și-a asumat prin contract obligația de a se încadra pe parcursul efectuării curselor într-un anumit consum de combustibil, că acest consum a fost depășit, dar nu s-a dovedit, fapta ilicită, culpa pârâtului și legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu, respectiv nu s-a făcut dovada că depășirea consumului de combustibil mediu fixat s-a datorat faptei pârâtului, modului său defectuos de a conduce autovehiculul și că astfel s-a consumat mai mult combustibil în timpul curselor efectuate de pârât pentru reclamantă.

Fapta ilicită constă într-o acțiune sau inacțiune săvârșită de salariat cu vinovăție prin care acesta încălcă prevederile din contractul individual de muncă sau din fișa postului. Curtea apreciază că apelanta nu a dovedit în ce a constat în concret conduita necorespunzătoare a pârâtului în conducerea autovehiculului prin raportare la sarcinile acestuia de serviciu, ci a pornit de la premisa că simpla depășire a consumului de combustibil stabilit de producătorul autovehiculului instituie o prezumție de vină a salariatului.

Angajatorul trebuie să dovedească existența faptei salariatului de încălcare a normelor legale sau contractuale, trebuie probată vinovăția salariatului în producerea unui anumit rezultat dăunător, inclusiv legătura de cauzalitate între acestea. Din probatoriul administrat în cauză nu reiese că diferența de consum de motorină, dintre cel stabilit de producătorul autovehiculului și cel rezultat în urma curselor efectuate de pârât, a fost cauzată de atitudinea culpabilă a pârâtului, de modul defectuos de conducere a autovehiculului încredințat de reclamantă.

Prin urmare se impunea respingerea ca nefondată și a acestei cereri, nefiind dovedite cumulativ condițiile atragerii răspunderii patrimoniale a pârâtului.

Pentru considerentele arătate, Curtea, constatând că prima instanţă a făcut o greşită aplicare a dispoziţiilor legale incidente în cauză, în temeiul art. 480 alin. 1, 2C.proc.civ., va admite apelul pârâtului, va schimba în tot sentinţa civilă nr. 1271/29.10.2018 a Tribunalului Suceava în sensul că va respinge în întregime acţiunea ca nefondată.

**7. Art. 252 alin. (2) din Codul muncii. Sancţiunea nulităţii absolute a deciziei de sancţionare disciplinară pentru neanalizarea şi neprezentarea motivelor pentru care au fost înlăturate apărările salariatului sancționat disciplinar.**

*Rezumat***:**

*Instanța de control judiciar apreciază că nu au fost analizate și prezentate motivele pentru care au fost înlăturate apărările reclamantului.*

*Se reține că este o certitudine că art. 252 alin. 2 din Codul muncii, prin fiecare componentă a sa (deci și în ceea ce privește textul de la lit. c), statornicește o nulitate absolută de formă, pentru nerespectarea unei cerințe de formă ad validitatem. Ea are totodată, caracterul unei nulități exprese, în cazul căreia legea instituie o prezumție de vătămare, astfel încât beneficiarul prezumției nu trebuie să dovedească faptul vătămării, ci doar nerespectarea formei legale. Prin urmare, decizia contestată nu cuprinde elementele obligatorii prevăzute de art. 252 alin. 2 din Codul muncii, sub sancțiunea nulității absolute, pârâta necombătând apărările formulate de către reclamant în timpul cercetării disciplinare prealabile. O atare omisiune/imprecizie este sancţionată de lege cu nulitatea.*

*Deci, temeiul anulării deciziei contestate în lipsa condiţiei indispensabile de legalitate sus-arătate este reprezentat de dispoziţiile legale sus menţionate, art. 252 alin. 2 din Codul muncii.*

*Aici mai trebuie amintit şi faptul că, potrivit art. 79 Codul muncii, în caz de conflict de muncă, angajatorul nu poate invoca în faţa instanţei alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în decizia de concediere.*

*A pari, nici în cazul deciziei de sancţionare nu pot fi invocate ulterior emiterii şi comunicării sale alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în cuprinsul său iniţial. Se au în vedere şi dispozițiile art. 1 alin. 2 Cod civil, potrivit cu care în cazurile neprevăzute de lege, atunci când nu există uzanţe, se aplică dispoziţiile legale privitoare la situaţii asemănătoare.*

(Decizia nr. 786 din 25.09.2109, dosar nr. 2614/40/2018)

**Hotărârea:**

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată sub numărul .../40/2018, pe rolul Tribunalului Botoşani, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta B. a solicitat instanţei anularea Deciziei de sancţionare disciplinară nr. 177/15.11.2018 emisă de pârâtă, prin care a fost sancţionat cu „avertisment scris”, întrucât aceasta este nelegală şi netemeinică.

În motivarea solicitărilor, reclamantul a arătat că decizia contestată s-a întocmit în mod abuziv fără a se ţine cont de condiţiile de legalitate prevăzute sub sancţiunea nulităţii absolute, ca fiind obligatorii, în sensul că nu s-a descris fapta care a constituit abaterea disciplinară şi nu s-au expus motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile.

Referitor la descrierea faptei, reclamantul a arătat că studiind contestaţia a presupus că a fost sancţionat pentru „întârzieri repetate”, în decizie neexistând nicio descriere a faptei, mai exact nu sunt evidenţiate perioadele de timp întârziate în repetate rânduri, respectiv data, ora şi minut, ci doar o singură referire cu privire la data de 21.09.2018 prin care se arată că a ajuns la serviciu la ora 08:14. În acest context, reclamantul a considerat că nu se poate concluziona că a întârziat în mod repetat.

În privinţa motivelor pentru care au fost înlăturate apărările formulate în timpul cercetării disciplinare, reclamantul a arătat că pe lângă susţinerile verbale, a depus un răspuns care conţine apărarea sa scrisă, motivată pe netemeinicia faptelor prezentate în referatul directorului B. şi pe încălcarea prevederilor art. 5 din Legea nr. 190/2018 privind măsurile de punere în aplicare a Regulamentului UE 2016/679 al Parlamentului European şi al Consiliului din 27.04.2016 privind protecţia persoanelor fizice în ceea ce priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal şi privind libera circulaţie a acestor date, pe prevederile Codului muncii, ale art. 87 alin. 2 din Regulamentului intern al B. valabil la acea dată şi ale art. 10 din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil.

În fapt, reclamantul a arătat că prin Referatul nr. 7931/21.09.2018 al Directorului B. a fost învinuit că în repetate rânduri a întârziat, deşi în zilele de 17, 18 şi 19 septembrie 2018 s-a prezentat la serviciu la punctul de lucru de pe str. ..., în jurul orei 08:00 şi a părăsit incinta în jurul orei 16:30, neprezentându-se ultimul şi neplecând primul la şi de la serviciu.

Mai mult decât atât, reclamantul a evidenţiat că obligaţia sa este de a lucra 40 de ore pe săptămână, într-un program mediu de 8 ore pe zi, scopul fiind realizarea obligaţiilor din fişa postului în timpul programului de lucru sau chiar în afara lui dacă, pentru realizarea intereselor B., este necesară suplimentarea acestuia, în anumite momente pentru reprezentarea intereselor B. depăşind programul de lucru, întrucât nu a plecat din sala de şedinţe sau din alt loc pe considerentul terminării programului.

De asemenea, reclamantul a arătat că s-a prezentat la serviciu uneori din concediu medical sau de odihnă pentru a rezolva probleme urgente, fără a solicita vreun beneficiu, iar orele de informare, documentare şi analiză uneori se întâmplă să fie în afara programului.

Reclamantul a susţinut şi că întârzierea sa, de 14 minute într-o zi, la punctul de lucru nu a adus un prejudiciu B., de altfel natura funcţiei sale nu-i impune prestarea unui serviciu care să se cuantifice strict în 8 ore de program/zi.

Din referatul directorului, a arătat reclamantul se reţine doar o întârziere de 14 minute în data de 21.09.2018, situaţie reglementată expres de Regulamentul intern, sancţiunea aplicabilă fiind: „întârzierile mai mari de 10 minute se cumulează şi se înregistrează la nivel de o oră în condica de prezenţă”.

Mijlocul de dovadă pe care pârâtul îşi întemeiază referatul de cercetare disciplinară, este „capturi video din datele de 17, 18 şi 19.09.2018”, probă care este inadmisibilă, susţine reclamantul, întrucât condiţiile în care este permisă monitorizarea video sau a conversaţiilor salariaţilor sunt stabilite în mod clar, cumulativ şi limitativ de art. 5 din Legea nr. 190/2018, iar acţiunea pârâtei de monitorizare personală este nelegală, Regulamentul intern al B. prevăzând suficiente modalităţi de supraveghere a salariaţilor.

Concluzionând, reclamantul a solicitat declararea probelor „capturi video” ca inadmisibile, iar faptele surprinse în aceste capturi ca neîntemeiate, întrucât imaginile surprinse de dispozitivele video pot fi folosite numai în scopul pentru care au fost achiziţionate şi anume protejarea patrimoniului B..

Reclamantul şi-a întemeiat susţinerile pe dispoziţiile art. 192 şi 255 (1) din Legea nr. 134/2010, a art. 10 din Legea nr. 287/2009, a art. 252 alin (2) lit. a) şi c), art. 266, art. 268, alin. 1 lit. b), art. 270 şi 272 din Legea nr. 53/2003, a art. 5 lit. a), b), c), d) din Legea nr. 190/2018 şi art. 87 (2) din Regulamentul intern al B..

Prin întâmpinarea formulată la data de 08.01.2019, pârâta B. a solicitat respingerea, ca neîntemeiată a contestaţiei, întrucât decizia de sancţionare cuprinde toate elementele obligatorii prevăzute de art. 252 alin. 2 din Legea nr. 53/2003, în sensul că este motivată atât în fapt, cât şi în drept, este descrisă fapta, motivele pentru care au fost înlăturate apărările salariatului, prevederile Regulamentului intern încălcate, termenul şi instanţa la care poate fi contestată decizia, cât şi faptul că procedura de cercetare disciplinară a fost efectuată potrivit dispoziţiilor aplicabile.

Pârâta a arătat că la individualizarea şi aplicarea sancţiunii a ţinut cont de prevederile art. 250 din Legea nr. 53/2003, republicată aplicându-i-se reclamantului cea mai uşoară sancţiune „avertismentul scris”, prevăzută de art. 248 alin. 1 lit. a din Codul muncii, respectând toate condiţiile pentru aplicarea acesteia.

Referitor la susţinerile reclamantului, pârâta a apreciat că angajatorul are prerogativa recunoscută de lege de a individualiza sancţiunea disciplinară, aplicând-o pe cea pe care o consideră drept cea mai eficientă, având în vedere criteriile prevăzute de Codul muncii, astfel încât să se asigure o cât mai bună realizare a rolului preventiv şi educativ al răspunderii disciplinare.

În acest sens, pârâta a arătat că rezultatul cercetării disciplinare prealabile s-a consemnat în Raportul de constatare nr. 10030/12.11.2018 (însoţit de opinie separată) din care rezultă că pentru întârzierile repetate salariatul se face vinovat de nerespectarea prevederilor art. 75 lit. a) şi lit. d) din Regulamentului intern şi, ca urmare, a fost sancţionat legal şi oportun reclamantul.

În drept, pârâta şi-a întemeiat apărările pe dispoziţiile art. 205 din Codul de procedură civilă, a art. 247, a art. 248 alin. 1, art. 251, a art. 252 şi a art. 272 din Codul muncii şi a art. 75 lit. a) şi d) din Regulamentul intern al B., în dovedire anexând înscrisuri.

**Prin sentinţa civilă nr. 129 din 13 februarie 2019**, Tribunalul Botoşani a respins excepţia nulităţii absolute a deciziei de sancţionare disciplinară nr. 177/15.11.2018.

A respins ca nefondată contestaţia formulată de reclamantul A., împotriva deciziei de sancţionare disciplinară nr. 177 din data de 15.11.2011 emisă de pârâta B.

Pentru a hotărî astfel, prima instanţă a reţinut următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată, reclamantul A. a solicitat instanţei, anularea Deciziei de sancţionare disciplinară nr. 177/15.11.2018 emisă de pârâta B., prin care a fost sancţionat cu sancţiunea „avertisment scris”, pentru întârzieri repetate la serviciu, susţinând că în decizie nu este descrisă fapta care constituie abatere disciplinară şi nu sunt cuprinse motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile.

Instanţa, a reţinut că potrivit art. 251 din Codul muncii sub sancţiunea nulităţii absolute, nicio măsură, cu excepţia celei prevăzute la art. 248 alin. (1) lit. a), nu poate fi dispusă mai înainte de efectuarea unei cercetări disciplinare prealabile şi conform prevederilor art. 252 din Codul muncii: (1) Angajatorul dispune aplicarea sancţiunii disciplinare printr-o decizie emisă în formă scrisă, în termen de 30 de zile calendaristice de la data luării la cunoştinţă despre săvârşirea abaterii disciplinare, dar nu mai târziu de 6 luni de la data săvârşirii faptei.

(2) Sub sancţiunea nulităţii absolute, în decizie se cuprind în mod obligatoriu:

a) descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

b) precizarea prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat;

c) motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile sau motivele pentru care, în condiţiile prevăzute la art. 251 alin. (3), nu a fost efectuată cercetarea.

În acest sens, Tribunalul a constatat că pârâta la data de la dat de 15.11.2018, ca urmare a referatului nr. 7931/21.09.2018 întocmit de directorul B., precum şi a răspunsului nr. 8079 din 26.09.2018 întocmit de reclamantul A., a emis raportul de constatare nr. 10030/ 12.11.2018 în baza căruia s-a emis decizia de sancţionare nr. 177 în data de 15.11.2018, în cuprinsul căreia s-a descris fapta salariatului „de a fi întârziat în mod repetat în zilele de 17, 18, 19 şi 21.09.2018, încălcând prevederile art. 75 lit. a) şi lit. d) din Regulamentul intern „nerespectarea programului de lucru”, respectiv „întârzieri repetate, în aceeaşi lună”, precum şi motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat, acestea fiind: „salariatul se face vinovat pentru că a întârziat la serviciu trei zile consecutiv; salariatul însuşi recunoaşte că a întârziat la serviciu prin răspunsul afirmativ dat domnului Director la întrebarea – dacă ceasul acestuia arată aceeaşi oră cu ceasul dumnealui - respectiv ora 08:14, motiv pentru care a constatat întârzierea la serviciu a d-lui A.”.

Potrivit art. 247 din Codul muncii, angajatorul dispune de prerogativa disciplinară, având dreptul de a aplica, potrivit legii, sancţiuni disciplinare salariaţilor săi ori de câte ori constată că aceştia au săvârşit o abatere disciplinară.

Abaterea disciplinară este o faptă în legătură cu munca şi care constă într-o acţiune sau inacţiune săvârşită cu vinovăţie de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele şi dispoziţiile legale ale conducătorilor ierarhici.

Din dispoziţiile legale mai sus menţionate rezultă că sancţiunile disciplinare pot fi aplicate numai în cazul săvârşirii cu vinovăţie a unei fapte în legătură cu munca, prin care s-au încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de munca sau contractul colectiv de munca aplicabil, ordinele şi dispoziţiile legale ale conducătorilor ierarhici.

Potrivit dispoziţiilor art. 250 din Codul muncii, angajatorul stabileşte sancţiunea disciplinară aplicabilă în raport cu gravitatea abaterii disciplinare săvârşite de salariat, avându-se în vedere următoarele: a) împrejurările în care fapta a fost săvârşită; b) gradul de vinovăţie a salariatului; c) consecinţele abaterii disciplinare; d) comportarea generală în serviciu a salariatului; e) eventualele sancţiuni disciplinare suferite anterior de către acesta.

Pentru existenţa unei abateri disciplinare este necesar ca fapta săvârşită de către salariat să se răsfrângă negativ asupra procesului muncii, prin nesocotirea obligaţiei instituită de art. 39 alin. 2 lit. b din Codul muncii, respectiv încălcarea obligaţiei de a respecta disciplina muncii. În planul raportului juridic de muncă, acest fapt se transpune în obligaţiile de serviciu asumate prin contractul individual de muncă, fișa postului, CCM la nivel de unitate, regulament de ordine interioară, statut de personal, cod deontologic, note/directive interne sau orice alt document prin care se instituie disciplina muncii în funcţie de specificul activităţii prestate.

Analizând situaţia de fapt existentă în cauză prin raportare la dispoziţiile legale care reglementează abaterea disciplinară şi sancţiunile aplicabile, s-a observat că sunt neîntemeiate susţinerile reclamantului privind inexistenţa abaterii disciplinare, în condiţiile în care acesta a încălcat prevederile Regulamentului intern, respectiv art. 75 ce prevede că următoarele fapte constituie abateri disciplinare: lit. a) nerespectarea programului de lucru şi la lit. d) întârzieri repetate în aceeaşi lună dar şi art. 87 alin. 1 ce prevede că prezentarea la serviciu se face cu cel puţin 5 minute înainte de începerea programului de lucru şi se evidenţiază de fiecare angajat în condica de prezenţă.

Impedimentele invocate de reclamant nu pot constitui o justificare legală pentru nerespectarea prevederilor legale şi regulamentare, fiind lipsite de relevanţă probatorie susţinerile reclamantului legate de îndeplinirea atribuţiilor de serviciu sau de alocarea timpului personal în alte ocazii câtă vreme pentru această din urmă situaţie există posibilitatea recuperării orelor suplimentare prestate.

Tribunalul a reţinut că respectarea dispoziţiilor regulamentare privitoare la programul de muncă, constituie o obligaţie a oricărui angajat şi încălcarea acesteia poate atrage răspunderea angajatului, astfel constatată că sancţionarea cu avertisment scris a reclamantului efectuată cu rolul de a-l responsabiliza, s-a făcut cu respectarea prevederilor Regulamentului intern şi a Legii nr. 53/2003.

În consecinţă, instanţa a reţinut că din probatoriul administrat în cauză a rezultat existenţa abaterii disciplinare pentru care a fost sancţionat reclamantul, Decizia de sancţionare dovedindu-se a fi legală şi temeinică, iar apărările reclamantului nefiind în măsură să îl exonereze de răspunderea disciplinară antrenată de abaterea constatată şi sancţionată prin decizia contestată.

Ca urmare, constatând că angajatorul a respectat prevederile art. 252 alin. 2 lit. a) şi c) din Codul muncii, acesta menţionând în decizie descrierea faptei care constituie abatere disciplinară şi motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile, precum şi temeinicia celor reţinute, Tribunalul a respins contestaţia ca nefondată.

**Împotriva acestei sentinţe a declarat apel reclamantul A., criticând-o pentru nelegalitate şi netemeinicie.** În motivarea apelului a arătat că sentinţa este nelegală şi netemeinică pentru următoarele motive :

În decizie nu este descrisă fapta care constituie abatere disciplinară şi nu sunt cuprinse motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile.

În fapt, în zilele de 17, 18 şi 19 septembrie 2018 s-a prezentat la serviciu la punctul de lucru de pe str. ...., în jurul orei 08:00 şi a părăsit incinta acestuia în jurul orei 16:30 minute, întocmai ca şi ceilalţi colegi de serviciu. În toate aceste zile nu a sosit primul şi nici ultimul la serviciu.

Prezenţa la serviciu s-a făcut cu respectarea întocmai a prevederilor din Regulamentul Intern al B., valabil la acea dată, care prevede un interval de timp optim pentru sosirea la serviciu (începând cu 5 minute înaintea orei 8:00 şi nu mai târziu de 10 minute după ora 8:00).

Mijlocul de dovadă pe care pârâtul îşi întemeiază referatul de cercetarea disciplinară, sunt „capturi video din zilele de 17, 18 şi 19.09.2018”.

Proba este nelegală fiind obţinută prin mijloace de probă nelegale (monitorizarea video a salariaţilor), fără să îndeplinească condiţiile de legalitate ce sunt prevăzute în Legea nr. 190/2018 privind măsuri de punere în aplicare a Regulamentului (UE) 2016/679 al parlamentului European şi al Consiliului din 27.04.2016 privind protecţia persoanelor fizice în ceea ce priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal şi privind libera circulaţie a acestor date, pentru motivele:

Condiţiile în care este permisă monitorizarea video sau a conversaţiilor salariaţilor sunt stabilite în mod clar, cumulativ şi limitativ de art. 5 din Legea nr. 190/2018, condiţii încălcate de intimatul - pârât.

Pe cale de consecinţă, proba (monitorizarea video a salariaţilor) este inadmisibilă, încălcând prevederile Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă care la art. 255 Admisibilitatea probelor, prevede: „(1) Probele trebuie să fie admisibile potrivit legii şi să ducă la soluţionarea procesului”.

Motivarea este expusă pe larg în cererea de chemare în judecată şi în înscrisurile depuse odată cu aceasta.

Prima instanţă s-a pronunţat în sensul respingerii acţiunii atât pentru motivele de nelegalitate cât şi pentru motivele de netemeinicie, soluţie pe care o critică pentru următoarele motive de nelegalitate:

1. Faţă de lipsa descrierii faptei în Decizia de sancţionare disciplinară,

În considerentele sentinţei prima instanţă face vorbire despre faptă, a enunţat-o, dar fără să precizeze în ce constă aceasta, respectiv să descrie în concret fapta aşa cum ea se presupune a fi descrisă în decizia de sancţionare. Practic nici nu ar fi avut cum să o facă pentru că în decizie nu este descrisă nicio faptă. Angajatorul nu a înţeles să procedeze la descrierea amănunţită şi detaliată a faptei, pentru a se putea aprecia în concret şi circumstanțiat asupra legalităţii măsurii de sancţionare.

Decizia de sancţionare nu oferă elemente din care să se poată deduce descrierea faptei cu indicii concrete, ce a fost săvârşită de reclamant şi care au permis angajatorului să aplice sancţiunea disciplinară, mai exact în ce au constat efectiv „întârzierile repetate”.

Din consultarea literaturii şi a practicii judiciare în materie a reţinut că, prin „descrierea faptei ce constituie abatere disciplinară” nu se poate înţelege, în niciun caz, enumerare sau enunţare, ci reprezentarea explicită a acelor aspecte care pot duce la concluzia că fapta salariatului reprezintă o încălcare de către acesta a normelor de disciplina muncii săvârşită în legătură cu munca. Din descrierea faptei trebuie să rezulte în mod concret în ce a constat acţiunea sau inacţiunea săvârşită cu vinovăţie de salariat, în cazul de faţă data şi durata exactă a întârzierilor, în caz contrar se aduce atingere dreptului la apărare al salariatului şi, pe cale de consecinţă, instanţa se află în imposibilitate de a realiza controlul sub toate aspectele asupra sancţiunii dispuse.

Dispoziţiile art. 252 alin. 2 din Codul muncii au caracter imperativ, cu consecinţa atragerii sancţiunii nulităţii absolute a deciziei, descrierea faptei neputând fi complinită, în faţa instanţei de judecată, prin alte înscrisuri decât decizia de sancţionare.

De altfel, sancţiunea fiind aceea a nulităţii absolute, descrierea faptei nu poate fi acoperită în niciun fel, respectiv prin valorificarea înscrisurilor „anexa” deciziei de sancţionare, gen înscrisuri întocmite cu ocazia cercetării prealabile, deoarece angajatorul nu poate invoca alte motive de fapt şi de drept decât cele precizate în decizia de sancţionare.

În aceste circumstanțe, solicită să se aprecieze că nu sunt îndeplinite cerinţele art. 252 alin. 2 lit. a din Codul muncii întrucât decizia de sancţionare nu prevede descrierea faptei ce constituie abatere disciplinară iar aceasta nu poate fi completată cu alte acte întocmite anterior, concomitent sau ulterior deciziei de sancţionare.

2. În Decizie nu sunt cuprinse motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile.

În considerentele sentinţei prima instanţă a apreciat că textul din decizie: „salariatul se face vinovat pentru că a întârziat la serviciu trei zile consecutiv; salariatul însuşi recunoaşte că a întârziat la serviciu prin răspunsul afirmativ dat domnului Director la întrebarea - dacă ceasul acestuia arată aceeaşi oră cu ceasul dumnealui - respective 08:14, motiv pentru care a constatat întârzierea la serviciu a d-lui A.” ca fiind motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare.

Nu este de acord că textul prezentat mai sus între ghilimele reprezintă motivele pentru care au fost înlăturare apărările salariatului pentru simplul motiv că din punct de vedere literar textul de mai sus reprezintă concluzia la care a ajuns, în mod eronat crede el, membrii comisiei de disciplină şi aceasta (concluzia) fiind însuşită prin majoritate, cu opinie separată.

În timpul cercetării disciplinare prealabile a depus la Comisia de disciplină un „Răspuns” cu nr. 8079/26.09.2018 (înscris existent la dosar) prin care formula apărările.

În prima parte a apărării a prezentat condiţiile în care este permisă monitorizarea video sau a conversaţiilor salariaţilor aşa cum sunt stabilite în mod clar, cumulativ şi limitativ de art. 5 din Legea nr. 190/2018 privind măsuri de punere în aplicare a Regulamentului (UE) 2016/679 al Parlamentului European şi al Consiliului din 27 aprilie 2016 privind protecţia persoanelor fizice în ceea ce priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal şi privind libera circulaţie a acestor date.

În a doua parte a apărării a relatat pe larg faptele ce i se impută cu arătarea încadrării lor în legislaţia muncii, respectiv Codul muncii şi Regulamentul Intern al B. şi cum acestea nu pot fi încadrate ca fapte considerate abateri disciplinare.

În decizia de sancţionare nu se prevede niciun motiv pentru care îi sunt înlăturate apărările prezentate mai sus. În decizie se relatează pe scurt chiar apărările sale, nicidecum motivele pentru care acestea au fost înlăturate.

Aceasta rezultă şi din definiţia cuvântului „motiv” din DEX:

*Motiv, motive, s. n. I. Cauza, raţiunea, temeiul subiectiv al unei acţiuni; imboldul care împinge la o acţiune sau care determină o acţiune; mobil. Loc. adv. Fără motiv = nejustificat. 0 Loc. conj. Pentru motivul că... = fiindcă, deoarece.*

În aceste circumstanţe, solicită ca instanţa să aprecieze că nu sunt îndeplinite cerinţele art. 252 alin. 2 lit. c din Codul muncii întrucât decizia de sancţionare nu prevede motivele pentru care sunt înlăturate apărările salariatului în timpul cercetării disciplinare prealabile.

Motive de netemeinicie:

Prima instanţă în faza cercetării judecătoreşti a încuviinţat doar proba cu înscrisuri.

Cu toate că instanţa face referire la obligativitatea evidenţierii fiecărui angajat în condica de prezenţă la începerea programului, atât angajatorul care avea obligativitatea probei cât şi instanţa nu au considerat relevantă această probă pentru a fi administrată.

Solicită instanţei de apel să admită proba cu înscrisul „condica de prezenţă” pentru datele de 17, 18, 19 şi 21.09.2018 şi să solicite angajatorului să pună la dispoziţia instanţei de apel aceste înscrisuri.

Cu toate că referatul directorului, cercetarea disciplinară şi decizia de sancţionare fac trimitere doar la singurul mijloc de dovadă „capturi video”, înregistrarea existentă pe acest suport ce constituie de fapt probă nu a fost administrată de prima instanţă. Angajatorul nu a considerat această probă relevantă şi nu a prezentat-o, drept urmare instanţa nu s-a pronunţat asupra admisibilităţii ei şi nici nu a avut nici posibilitatea să o administreze în faza de cercetare a procesului.

Cu toate acestea prima instanţă a reţinut că „din probatoriul administrat în cauză a rezultat existenţa abaterii disciplinare pentru care a fost sancţionat reclamantul, decizia de sancţionare dovedindu-se a fi legală şi temeinică, iar apărările reclamantului nefiind în măsură să îl exonereze de răspunderea disciplinară antrenată de abaterea constatată şi sancţionată prin decizia contestată”.

În cererea de chemare în judecată a invocat nelegalitatea probei obţinută prin mijloacele de probă „capturi video”, a solicitat ca instanţa să se pronunţe asupra admisibilităţii acestor probe, considerând că angajatorul (cel obligat la sarcina probei în procesele privind conflictele de muncă şi singurul care deţine aceste „capturi video”) va depune la dosar suportul video al acestor înregistrări sau instanţa îi va solicita să facă această dovadă, motivat de faptul că este singurul mijloc de dovadă consemnat în decizia de sancţionare.

Nici în considerentele şi nici în dispozitivul sentinţei completul de judecată nu a făcut nicio referire la acest mijloc de dovadă şi nici la proba în sine înregistrată pe acest suport.

Prima instanţa nu s-a pronunţat asupra admisibilităţii probei „capturi video”.

În concluzie, critică sentinţa ca fiind dată cu nesocotirea dispoziţiilor art. 425 alin. 1 lit. b din Codul de procedură civilă, astfel:

Un proces civil finalizat prin hotărârea care dezleagă fondul, cu garanţiile date de art. 6,1 din Convenţia Europeană privind Drepturile Omului, include printre altele dreptul părţilor de a fi în mod real „ascultate”, adică în mod corect examinate de către instanţa sesizată. Altfel spus, aceasta implică mai ales în sarcina instanţei obligaţia de a proceda la un examen efectiv, real şi consistent al mijloacelor, argumentelor şi elementelor de probă ale părţilor, cel puţin pentru a le aprecia pertinenţa în determinarea situaţiei de fapt (a se vedea hotărârea CEDO din 28.04.2005 în cazul Albina contra României şi hotărârea CEDO din 15.03.2007 în cauza Gheorghe contra României).

Consideră că președintele primei instanţe nu a răspuns în concret la apărările formulate de reclamant (atât în ceea ce priveşte nulitatea cât şi netemeinicia deciziei de sancţionare) şi că maniera în care sunt exprimate considerentele soluţiei face ca dispozitivul hotărârii, motivarea reflectând transparența asupra silogismului judiciar care explică şi justifică dispozitivul, să nu fie susţinut în conformitate cu art. 425 alin. 1 lit. b Cod procedură civilă.

În drept, a invocat alin. (1) art. 255, lit. b alin. (1) art. 425, alin. (1) art. 466, alin (1) art. 470, alin.(1) art. 471, art. 477, art. 478 şi art. 479 Cod procedură civilă; art. 252 alin. (2) lit. a) şi c), 266, 268 alin. (1) lit. b), art. 270 şi 272 din Legea nr. 53/2003 Codul muncii; art. 5 lit. a), b), c) şi d) din Legea nr. 190/2018 privind măsuri de punere în aplicare a Regulamentului (UE) 2016/679 al Parlamentului European şi al Consiliului din 27.04.2016 privind protecţia persoanelor fizice în ceea ce priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal şi privind libera circulaţie a acestor date; art. 87 (2) din Regulamentul Intern al B..

Intimata a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat şi menţinerea hotărârii primei instanţe ca legală şi temeinică.

**Examinând apelul declarat în cauză, prin prisma motivelor invocate, a actelor și lucrărilor dosarului, Curtea constată următoarele:**

Conform art. 252 alin. 2 Codul muncii, sub sancţiunea nulităţii absolute, în decizie se cuprind în mod obligatoriu:

a) descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

c) motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile.

Analizând prevederile art. 252 alin. 2 Codul muncii şi raportându-ne la modalitatea în care au fost transpuse în decizia contestată, este evident că aceasta este nulă absolut pentru nerespectarea exigenţelor trasate la lit. c) din art. 252 alin. 2 Codul muncii.

Prin decizia de sancţionare disciplinară nr. 177/15.11.2018 emisă de pârâta B. reclamantul a fost sancționat cu sancţiunea „avertisment scris”, conform art. 247 alin. 1 lit. a și art. 251 alin. 1 Codul muncii, coroborate cu [art. 75](http://www.avocat-dreptul-muncii.eu/articolul.php?id=280) lit. a și d și art. 87 alin. 1 din Regulamentul Intern al B.

A fost reținut ca obiect al abaterii disciplinare fapta salariatului de a fi întârziat în mod repetat în zilele de 17, 18, 19 și 21.09.2018.

Deci, decizia nu prezintă carenţe în ceea ce priveşte descrierea faptei/faptelor imputate ca abateri disciplinare reclamantului.

În decizie s-a prevăzut că motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat sunt următoarele: „salariatul se face vinovat pentru că a întârziat la serviciu trei zile consecutiv; salariatul însuşi recunoaşte că a întârziat la serviciu prin răspunsul afirmativ dat domnului director la întrebarea - dacă ceasul acestuia arată aceeaşi oră cu ceasul dumnealui - respective 08:14, motiv pentru care a constatat întârzierea la serviciu a d-lui A.”.

Reclamantul în „Răspunsul” înregistrat sub nr. 8079/26.09.2018, depus la Comisia de disciplină, a formulat apărările în timpul cercetării disciplinare prealabile. Astfel, reclamantul în acest răspuns a afirmat că mijlocul de probă pe care se întemeiază cercetarea disciplinară sunt „capturi video din zilele de 17, 18 și 19.09.2018 și că această monitorizare este ilegală, indicând dispozițiile legale pretins a fi încălcate, respectiv art. 5 din Legea nr. 190/2018, conchizând că „obținerea de probă prin mijloace de probă folosite ilegal duce ca însăși proba în sine să fie ilegală”; a invocat conduita generală a salariaților privind programul de muncă, susținând că au fost și alți salariați care au ajuns cu întârziere de câteva minute în zilele menționate, invocând Regulamentul Intern al B., în sensul că „se tolerează un număr de maxim 10 minute de întârziere din motive obiective ce nu țin de persoana salariatului (cum ar fi trafic îngreunat în jurul orei 8:00 a.m., condiții de instabilitate meteorologică etc.); a susținut că a fost îngrădit în modul de desfășurare a programului (inclusiv la venire) de prezența purtătorilor de chei din spațiile de birou; că și-a respectat atribuțiile de serviciu, lucrând uneori și ore suplimentare.

Într-adevăr, în ceea ce privește întârzierea din data de 21.09.2018 s-a consemnat în decizia de sancționare disciplinară că această faptă este recunoscută de reclamant, însă în ceea ce privește faptele imputate din datele de 17, 18 și 19.09.2018, față de care reclamantul și-a prezentat propria poziție, arătând că mijlocul de probă folosit pentru dovedirea acestora este ilegal, nu a primit răspuns.

Instanța de control judiciar apreciază că nu au fost analizate și prezentate motivele pentru care au fost înlăturate celelalte apărări ale reclamantului sus redate.

Se reține că este o certitudine că art. 252 alin. 2 din Codul muncii, prin fiecare componentă a sa (deci și în ceea ce privește textul de la lit. c), statornicește o nulitate absolută de formă, pentru nerespectarea unei cerințe de formă ad validitatem.

Ea are totodată, caracterul unei nulități exprese, în cazul căreia legea instituie o prezumție de vătămare, astfel încât beneficiarul prezumției nu trebuie să dovedească faptul vătămării, ci doar nerespectarea formei legale.

Prin urmare, decizia contestată nu cuprinde elementele obligatorii prevăzute de art. 252 alin. 2 din Codul muncii, sub sancțiunea nulității absolute, pârâta necombătând apărările formulate de către reclamant în timpul cercetării disciplinare prealabile.

O atare omisiune/imprecizie este sancţionată de lege cu nulitatea.

Deci, temeiul anulării deciziei contestate în lipsa condiţiei indispensabile de legalitate sus-arătate este reprezentat de dispoziţiile legale sus menţionate, art. 252 alin. 2 Codul muncii.

Aici mai trebuie amintit şi faptul că, potrivit art. 79 Codul muncii, în caz de conflict de muncă, angajatorul nu poate invoca în faţa instanţei alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în decizia de concediere.

A pari, nici în cazul deciziei de sancţionare nu pot fi invocate ulterior emiterii şi comunicării sale alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în cuprinsul său iniţial. Se au în vedere şi dispozițiile art. 1 alin. 2 Cod civil, potrivit cu care în cazurile neprevăzute de lege, atunci când nu există uzanţe, se aplică dispoziţiile legale privitoare la situaţii asemănătoare.

Cum obligaţiile de ordin formal în sarcina angajatorului, prevăzute de art. 252 alin. 2 lit. c Codul muncii, expresie a principiului statului social şi al dreptăţii instituit prin dispoziţiile art. 1 alin. 3 din Constituţia României, care se oglindeşte şi în dispoziţiile art. 8 din Codul muncii, potrivit cărora relaţiile de muncă se bazează pe principiul consensualismului şi al bunei-credinţe, iar pentru buna desfăşurare a relaţiilor de muncă participanţii la raporturile de muncă se vor informa şi consulta reciproc, în condiţiile legii şi ale contractelor colective de muncă, au fost încălcate de pârâtă, se impune, în considerarea dispozițiilor art. 480 alin. 2 Cod procedură civilă, admiterea apelului şi schimbarea în tot a sentinţei civile atacate, în sensul admiterii contestaţiei formulate de reclamant, cu consecinţa anulării Deciziei nr. 177 din 15.11.2018 emisă de B.

***Drept procesual civil***

**1. Acţiune în constatarea calităţii de unici moștenitori ai proprietarei terenului a autorilor reclamantului și, respectiv, în constatarea lipsei acestei calităţi a autorilor pârâţilor, formulată ulterior soluţionării definitive a altor litigii, determinate de aplicarea legilor fondului funciar. Autoritate de lucru judecat. Condiţii.**

*Rezumat*:

*Dispoziţiile art. 431 Cod procedură civilă, care reglementează efectele lucrului judecat, prevăd că „nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeaşi calitate, în temeiul aceleiași cauze şi pentru acelaşi obiect. Oricare dintre părţi poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluţionarea acestuia din urmă”.*

*Dispoziţiile art. 432 Cod procedură civilă, care reglementează excepţia autorităţii de lucru judecat, prevăd că aceasta „poate fi invocată de instanţă sau de părţi în orice stare a procesului, chiar înaintea instanţei de recurs. Ca efect al admiterii excepţiei, părţii i se poate crea în propria cale de atac o situaţie mai rea decât aceea din hotărârea atacată”.*

*Aşadar, dispoziţiile art. 431 al. (2) Cod procedură civilă consacră efectul pozitiv al autorităţii de lucru judecat, care se traduce prin faptul că partea care a câştigat procesul anterior soluţionat se poate prevala de dreptul recunoscut prin hotărârea judecătorească rămasă definitivă într-o nouă judecată, fără ca partea adversă sau instanţa să mai poată lua în discuţie existenţa dreptului.*

*Totodată, pentru partea care a pierdut procesul, autoritatea de lucru judecat are un aspect negativ, în sensul că aceasta nu mai poate repune dreptul său în discuţie într-un alt proces. Aceasta intervine dacă, într-un al doilea proces, între aceleaşi părţi, se încearcă valorificarea aceleiaşi pretenţii, invocându-se acelaşi temei juridic, existând astfel autoritatea de lucru judecat a hotărârii iniţiale asupra sorţii unui viitor litigiu, în sensul de interdicţie a unei noi judecăţi cu privire la aceeaşi chestiune litigioasă, între aceleaşi părţi.*

*Vorbim de aspectul pozitiv al autorităţii de lucru judecat atunci când nu sunt întrunite condiţiile excepţiei autorităţii de lucru judecat (tripla identitate de părţi, obiect şi cauză), însă, potrivit hotărârii judecătoreşti anterioare, definitive, există o identitate de chestiune litigioasă pentru aceleaşi părţi (indiferent dacă în al doilea proces figurează sau nu şi alte părţi), fapt ce obligă instanţa investită cu al doilea litigiu să ţină seama de ceea ce s-a decis deja prin prima hotărâre şi să-şi sprijine propriul raţionament pe dezbaterile jurisdicţionale anterioare, în măsura în care acestea au legătură şi influenţează chestiunea litigioasă dedusă judecăţii ulterior.*

*În speţă, în mod evident, nu sunt întrunite condiţiile autorităţii de lucru judecat, nefiind dată tripla identitate, de părţi, obiect şi cauză.*

*Pentru a opera aspectul pozitiv al autorităţii de lucru judecat a acestei hotărâri trebuie îndeplinite cumulativ două condiţii: identitatea de părţi şi identitatea de chestiune litigioasă (care nu se confundă şi nu presupune identitate de obiect şi/sau cauză).*

*Or, nici aceste condiţii nu sunt îndeplinite, pârâţii (persoane fizice) din prezenta cauză nefiind părţi în dosarul în care s-a pronunţat sentinţa Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc.*

*Pe de altă parte, prin sentinţa pronunţată de Judecătoria Gura Humorului, definitivă, a fost respinsă, ca nefondată, acţiunea formulată de reclamant în contradictoriu cu pârâţii ..., prin care solicita, printre altele, să se constate calitatea autorilor săi de succesori universali ai defunctei.*

(Dosar nr. 112/237/2017, decizia nr. 287 din 27.07.2019)

**Hotărârea:**

Prin cererea adresată Judecătoriei Gura Humorului, înregistrată sub nr. .../237/2017 din 17.01.2017, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâţii B., C., D., E., F., Comisia Locală de aplicare a Legii nr. 18/1991 G., Comisia Judeţeană de aplicare a Legii nr. 18/1991 şi Romsilva, să se constate existenţa dreptului (vocaţiei) de unici moștenitori după defuncta H. pentru autorii săi, I. şi J., precum şi inexistenţa dreptului (vocaţiei) de succesori după aceeași H. a numiţilor K., L. şi M. (decedaţi) - nepoţi ai soţului defunctei şi veri primari ai fiicei defunctei, N., prin moştenitorii lor legali astfel: K. prin succesorii: B. - soţia sa supravieţuitoare, C. - fiică; M., prin succesorii: D.- fiică; L., prin succesorii: E. fiică; F.- fiică.

**Prin sentinţa civilă nr. 1386 din data de 7 decembrie 2017,** Judecătoria Gura Humorului a admis excepţia autorităţii de lucru judecat, invocată de către pârâţi și a respins acţiunea pentru autoritate de lucru judecat; a obligat reclamantul la plata către pârâţi a sumei de 1500 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu avocat.

**Împotriva acestei sentinţe a declarat apel reclamantul**, criticând-o pentru netemeinicie şi nelegalitate.

**Prin decizia nr. 1392 din 20 noiembrie 2019 Tribunalul Suceava** a respins, ca nefondat, apelul şi a obligat reclamantul să plătească intimaţilor C., D., E. şi F. suma de 1000 lei cheltuieli de judecată.

**Împotriva acestei decizii a formulat recurs***,* în termen legal reclamantul A.,invocând dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 6 şi 7 Cod procedură civilă.

În dezvoltarea motivelor, reclamantul a arătat, în esenţă, următoarele:

Hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază, în sensul că nu s-au analizat cele două petite cu care a fost investită instanţa, şi prin aceasta s-a încălcat autoritatea de lucru judecat a sentinţei civile nr. 230 din 29 ianuarie 1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc, care este anterioară celei avute în vedere de instanţele de fond şi apel cu nr. 695 din 26 septembrie 2006 a Judecătoriei Gura Humorului.

Este indubitabil faptul că prin sentinţa civilă nr. 230/29 ianuarie 1992, Judecătoria Câmpulung Moldovenesc, la cererea mamei sale, a desfiinţat decizia Comisiei Judeţene de aplicare a Legii 18/1991 prin care i se refuzase dreptul de reconstituire asupra unui ha de pădure din cele 8,45 ha cât i se cuveneau testatoarei H. şi a dispus obligarea la reconstituirea în favoarea părinţilor săi, a dreptului de proprietate asupra a 1 ha de pădure din cele 8,45 ale testatoarei.

Obligarea la reconstituirea dreptului de proprietate asupra 1 ha de pădure din cele 8,45 ha ale testatoarei s-a făcut pentru părinţii săi în virtutea calităţii lor de succesori testamentari cu titlul universal după H., fapt constatat indubitabil de către instanţă.

Pentru nici una dintre instanţele fond şi apel, în dosarul de faţă, nu a avut relevanţă autoritatea de lucru judecat dat din amonte de sentinţa civilă nr. 230/1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc, care are rolul hotărâtor şi exclude celelalte hotărâri ulterioare de după 1996. Sentinţa civilă nr. 230/1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc nu a fost desfiinţată, din contra, a fost reîntărită recent printr-o acţiune în lămurirea întinderii şi aplicării.

Nici hotărârile definitive de respingere a acţiunilor pârâţilor n-au avut efect de autoritate de lucru judecat pentru fond şi/sau apel în dosarul de faţă.

Instanţele de fond şi apel s-au depărtat de solicitările cu care au fost învestite, au admis excepţia lucrului judecat invocat de moştenitorii pârâţilor, dat de o hotărâre din 1996 şi 2006, fără a se apleca în analiza primordialităţii hotărârii care imprima din amonte autoritatea de lucru judecat, dat de sentinţa civilă nr. 230/1992 mai sus arătată.

Instanţele nu au avut disponibilitatea să observe că sentinţa civilă nr. 230/1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc are rolul hotărâtor şi atâta timp cât n-a fost anulată sau modificată, exclude invocarea autorităţii de lucru judecat a unor hotărâri ulterioare.

Dar care sunt hotărârile ulterioare:

Prima hotărâre este decizia nr. 1859/07 noiembrie 1996 dată de Tribunalul Suceava în apel sau recurs, prin care li se reconstituise dreptul de proprietate pârâţilor asupra a 1 ha de pădure după unchiul lor, O., decedat în 1939 şi/sau după verișoara lor N., decedată în 1948.

Consideră că a fost şi este cea mai nedreaptă hotărâre dată vreodată de judecătorii din România, un caz flagrant de încălcare a normelor materiale de drept.

Mai grav este faptul că decizia nr. 1859/07 noiembrie 1996 a fost dată fără observarea lipsei calităţii procesuale pasive a Romsilva RA, singura intimată, şi fără citarea părinţilor săi sau a Comisiilor de fond funciar.

Această hotărâre a constituit ulterior temeiul de respingere a tuturor acţiunilor promovate de părinţii săi sau de el, pe motiv că pârâţii au o hotărâre definitivă prin care li s-ar fi atribuit calitatea de moştenitori.

Astfel, reclamantului, în dosarul nr. .../2006 al Judecătoriei Gura Humorului, prin care solicita anularea titlurilor de proprietate date nepoţilor testatoarei, dar puşi în posesie pe locaţia testatoarei, i s-a respins acţiunea.

În final, arată şi susţine că în dosarul de faţă niciuna dintre instanţe nu a răspuns la petitul prin care solicită constatarea lipsei vocaţiei succesorale a nepoţilor testatoarei.

Solicită casarea în întregime a hotărârilor de la fond şi apel şi să se constatate lipsa vocaţiei succesorale a numiţilor L., M. şi K., nepoţii după soţ ai testatoarei H., din simplul motiv că soţii O. şi H. au avut un copil natural, pe fiica lor, N. Aceasta înlătură vocaţia succesorală a celorlalte clase ascendente sau colaterale. Numai astfel i se deschide calea spre revizuirea unor hotărâri nelegale.

Comisia Judeţeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, prin reprezentant legal, a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepţia inadmisibilităţii recursului faţă de ea, deoarece încheierea de şedinţă din data de 14 septembrie 2017 a Judecătoriei Gura Humorului, prin care a fost admisă excepţia lipsei calităţii sale procesuale pasive, nu a fost atacată cu apel şi cu recurs.

La rândul lor, pârâţii intimaţi au formulat întâmpinare prin care au solicitat respingerea recursului ca nefondat şi obligarea reclamantului la plata cheltuielilor de judecată. Au arătat, în esenţă, că nu sunt date motivele de casare invocate prin cererea de recurs.

La termenul de judecată din 13 iunie 2019 pârâţii intimaţi, prin apărător, au arătat că, deşi prin întâmpinarea formulată nu s-au exprimat astfel, ceea ce au dorit să sublinieze a fost faptul că motivele invocate de reclamant nu se încadrează în cele prevăzute de dispoziţiile art. 488 Cod procedură civilă, astfel că recursul este nemotivat.

**Examinând cu prioritate excepţiile invocate de intimaţi, conform dispoziţiilor art. 248 Cod procedură civilă, Curtea reţine următoarele:**

Nu este dată în cauză excepţia inadmisibilităţii recursului, invocată de pârâta intimată Comisia Judeţeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor.

Argumentele aduse de această intimată, privind faptul că reclamantul nu ar fi atacat cu apel şi recurs încheierea de şedinţă a primei instanţe prin care s-a admis excepţia lipsei calităţii sale procesuale pasive, nu sunt de natură a atrage inadmisibilitatea căii de atac, ci pot determina, eventual şi reanalizarea unui astfel de motiv de casare (ca fiind formulat omisso medio).

În conformitate cu dispoziţiile art. 457 coroborate cu cele ale art. 460 Cod procedură civilă, hotărârea judecătorească este supusă*, în întregul ei,* numai căilor de atac prevăzute de lege, în condiţiile şi termenele stabilite de aceasta.

În raport de dispoziţiile art. 483 Cod procedură civilă şi faţă de obiectul cererii deduse judecăţii de către reclamant, hotărârea atacată în prezenta cauză este supusă căii de atac a recursului.

Intimata Comisia Judeţeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor este parte în acest dosar, cadrul procesual fiind stabilit de reclamant prin cererea de chemare în judecată, conform dispoziţiilor art. 9 Cod procedură civilă, calitate în care a fost citată până la soluţionarea definitivă a cauzei, independent de soluţia dată excepţiei lipsei calităţii procesuale pasive.

Altfel spus, calitatea procesuală a părţilor se analizează, conform dispoziţiilor art. 36 Cod procedură civilă, în raport de obiectul cererii de chemare în judecată, cu referire la subiectele raportului juridic litigios, iar nu în raport de conţinutul criticilor formulate în căile de atac.

Aşa cum rezultă din cele anterior redate, reclamantul nu a formulat critici privind soluţia dată excepţiei lipsei calităţii procesuale pasive a acestei pârâte intimate. Prin urmare, această chestiune nu formează obiectul analizei instanţei de recurs.

Nu este dată, de asemenea, în cauză nici excepţia nemotivării recursului, invocată de pârâţii D., E., F., B., C.

Contrar opiniei acestora, criticile formulate de reclamant prin cererea de recurs, vizând faptul că nu s-a răspuns celui de-al doilea petit al cererii sale şi că, prin hotărârea atacată, s-a încălcat autoritatea de lucru judecat a sentinţei civile nr. 230 din 29 1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc se încadrează în motivele de casare prevăzute de dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 6 şi 7 Cod procedură civilă, invocate ca temei în drept al căii de atac.

Analizând hotărârea atacată prin prisma criticilor formulate de reclamant, a lucrărilor dosarului, Curtea constată neîntemeiat recursul, urmând a-l respinge pentru considerentele de succed.

Potrivit dispoziţiilor art. 488 alin. (1) pct. 6 Cod procedură civilă, se poate cere casarea unei hotărâri atunci când aceasta nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii şi numai motive străine de natura cauzei.

Invocând acest motiv de casare, reclamantul arată că, deşi a solicitat instanţei de apel „să observe” că instanţa de fond nu a răspuns şi nici nu a analizat cele două petite cu care a fost investită, aceasta „s-a depărtat de lămurirea, analiza şi elucidarea în mod indubitabil a petitelor cu care a fost investită instanţa de fond şi verificarea legalităţii de instanţa de apel”.

Din examinarea cererii de apel depusă în termen legal de reclamant, Curtea constată că aceasta cuprinde, într-adevăr, menţiuni privind obiectul investirii primei instanţe, însă criticile aduse sentinţei civile nr. 1386 din 7 decembrie 2017 a Judecătoriei Gura Humorului vizează exclusiv soluţiile date excepţiei autorităţii de lucru judecat şi excepţiei lipsei calităţii procesuale pasive a Comisiei locale pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor G. şi a ROMSILVA RA.

Prin decizia atacată tribunalul a analizat aceste critici, cu respectarea dispoziţiilor art. 477 alin. (1) Cod procedură civilă, potrivit cărora „instanţa de apel va proceda la rejudecarea fondului în limitele stabilite, expres sau implicit, de către apelant, precum şi cu privire la soluţiile care sunt dependente de partea din hotărâre care a fost atacată”.

Prin urmare, date fiind limitele devoluţiunii apelului, stabilite de reclamant, şi faţă de soluţia pronunţată, de respingere a apelului ca nefondat, nu se poate aprecia că hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază, astfel cum prevăd dispoziţiile art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod proc. civilă, cu referire la al doilea petit al cererii de chemare în judecată.

Cea de-a doua critică formulată de reclamant a fost întemeiată pe dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 7 Cod procedură civilă, potrivit cărora se poate cere casarea unei hotărâri atunci când s-a încălcat autoritatea de lucru judecat.

Susţine reclamantul că prin soluţiile pronunţate în cauză atât instanţa de fond, cât şi cea de apel au încălcat autoritatea de lucru judecat a sentinţei civile nr. 230 din 30 ianuarie 1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc, care este anterioară sentinţei civile nr. 895 din 26 septembrie 2006 a Judecătoriei Gura Humorului, în raport de care a fost admisă excepţia autorităţii de lucru judecat.

Critica este nefondată.

Respingând apelul declarat de reclamant, tribunalul a confirmat sentinţa primei instanţe, de respingere a acţiunii pentru autoritate de lucru judecat, excepţie admisă în raport de sentinţa civilă nr. 895 din 26 septembrie 2006 a Judecătoriei Gura Humorului, pronunţată în dosarul nr. .../2006.

A reţinut instanţa de apel următoarele:

Astfel cum rezultă din actele şi lucrările pricinii, prin cererea de chemare în judecată care face obiectul prezentului dosar, reclamantul apelant A. a solicitat să se constate că autorii săi I şi J sunt unici moştenitori după autoarea deposedată H., decedată în anul 1957 şi constatarea inexistenţei dreptului de succesori după H. a numiţilor K., L. şi M.

Date fiind pretenţiile deduse judecăţii, respectiv cadrul procesual stabilit în dosar, contrar motivelor de apel susţinute de apelant, tribunalul constată că în mod just a fost respinsă acţiunea reclamantului, prin reţinerea excepţiei autorităţii lucrului judecat.

Astfel cum rezultă din înscrisurile depuse la dosar, prin sentinţa civilă nr. 895 din 26.09.2006 pronunţată în dosarul nr. .../2006 al Judecătoriei Gura Humorului rămasă definitivă şi irevocabilă prin decizia civilă nr. 2371 din 20.12.2006 a Tribunalului Suceava, a fost respins ca nefondat, petitul cererii privind constatarea autorilor reclamantului A. de succesori universali ai defunctei H.

În considerentele acestei sentinţe s-a reţinut că, prin două testamente încheiate în data de 19 mai 1957, respectiv 26 noiembrie 1957, defuncta H. a testat în favoarea soţilor I. şi J., autorii reclamantului anumite bunuri individual determinate cu condiţia ca aceştia să o îngrijească şi să o înmormânteze.

Din analiza celor două testamente, instanţa a reţinut că acestea cuprind legate cu titlu particular, astfel că autorii reclamantului, defuncţii I. şi J. au avut chemare la moştenirea defunctei H. doar cu privire la bunurile indicate de acesta, rezultând fără echivoc că nu sunt legate cu titlu universal.

S-a reţinut apoi, că reclamantul a formulat anterior plângere împotriva Hotărârii nr. 237 din 29 aprilie 2002 a Comisiei Judeţene pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, prin care s-a dispus respingerea contestaţiei la cererea prin care a solicitat reconstituirea dreptului de proprietate pentru suprafaţa de 8,45 ha teren cu vegetaţie forestieră, după defuncta H., reţinându-se că nu s-au depus acte ale calităţii de moştenitor.

Ulterior, pe parcursul judecăţii, reclamantul a depus la instanţă un testament olograf prin care defuncta H. ar fi testat în favoarea autorilor petentului, întreaga universalitate de bunuri însă, prin decizia civila nr. 338/2004 a Tribunalului Suceava modificată parţial prin decizia nr. 1004/2004 a Curţii de Apel Suceava au fost respinse pretenţiile petentului, reţinându-se că expertiza grafologica efectuată în cauză a concluzionat că acel testament olograf nu a fost scris, datat şi semnat de către H., astfel că a apărut ca nefondat şi petitul doi din acţiune privind constatarea autorilor reclamantului de succesori universali ai defunctei H..

Raportat la probele administrate în cauză şi la cele statornicite prin sentinţa civilă nr. 895 din 26.09.2006 a Judecătoriei Gura Humorului dată în dosarul nr. 8../2006 rămasă definitivă şi irevocabilă prin decizia civilă nr. 2371 din 20.12.2006 a Tribunalului Suceava, contrar motivaţiilor din apel, tribunalul conchide că, judicios instanţa de fond a reţinut îndeplinirea în cauză a condiţiilor impuse de dispoziţiile art. 431 Cod de procedură civilă, apreciind întemeiată excepţia autorităţii de lucru judecat, invocată de către pârâţi.

Astfel, sub aspectul identităţii de părţi, constată instanţa de apel că reclamantul din prezenta cerere de chemare în judecată a avut aceeaşi calitate şi în acţiunea ce a făcut obiectul dosarului nr. .../2006 aflat pe rolul Judecătoriei Gura Humorului, iar numiţii L., M., B. şi P. au calitatea de pârâţi în ambele dosare arătate.

Apoi, cu privire la identitatea de obiect şi cauză, reţine tribunalul, că în cauza de faţă reclamantul a solicitat să se constate că autorii săi I. şi J. sunt unici moştenitori după autoarea deposedată H., decedată în anul 1957 şi constatarea inexistenţei dreptului de succesori după H. a numiţilor K., L. şi M.

Iar în litigiul înregistrat sub nr. .../RJ/2006 şi apoi nr. ../2006 aflat pe rolul Judecătoriei Gura Humorului reclamantul A. a solicitat să se constate nulitatea absolută a titlului de proprietate nr. 813 din 2 septembrie 2003 emis în favoarea primilor trei pârâţi, constatarea calităţii autorilor reclamantului respectiv a numiţilor I. şi J. de succesori universali ai defunctei H., decedată şi constatarea nulităţii absolute a actelor autentice de vânzare-cumpărare a suprafeţei de 2,5- 3 ha.

Aşa fiind, se apreciază că este dată identitatea de cauză, precum şi de obiect, avându-se în vedere că sub aspectul puterii de lucru judecat în noţiunea de obiect se cuprinde nu numai pretenţia concretă a reclamantului, ci şi dreptul subiectiv dedus judecăţii, astfel încât drepturile recunoscute printr-o hotărâre irevocabilă să nu fie contrazise printr-o hotărâre ulterioară, dată într-un alt proces, aspect constatat, de altfel, şi de instanţa de fond.

Este a se reţine, deasemenea, că respectarea principiului autorităţii de lucru judecat presupune, în ideea asigurării stabilităţii raporturilor juridice, ca o chestiune litigioasă odată tranşată de instanţă, să nu mai poată fi adusă înaintea judecăţii, autoritatea de lucru judecat nemanifestându-se doar sub forma excepţiei procesuale, ci şi sub forma prezumţiei de lucru judecat, altfel spus, a efectului pozitiv al lucrului judecat care presupune că ceea ce a stabilit o instanţă, să nu fie contrazis de cea ulterioară”.

Susţinerile reclamantului din motivele de apel privind încălcarea autorităţii de lucru judecat a sentinţei civile nr. 230 din 30.01.1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc au fost înlăturate de tribunal, cu motivarea că prin această hotărâre s-a admis plângerea formulată de reclamanta I. împotriva Hotărârii nr. 5863 din 5.09.1991 a Comisiei Judeţene pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, pârâtă fiind Romsilva RA, şi în consecinţă s-a desfiinţat Hotărârea nr. 5863 din 5.09.1991 a Comisiei Judeţene pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor şi s-a reconstituit dreptul de proprietate privată al reclamantei şi al defunctului J., în calitate de legatari universali după defuncta H., cu privire la suprafaţa de 1 ha teren pădure. Prin urmare, faţă de dezlegările date prin sentinţa civilă nr. 895 din 26.09.2006 a Judecătoriei Gura Humorului, „nu sunt incidente speţei dispoziţiile art. 431 Cod procedură civilă, aşa cum susţine apelantul”.

Raţionamentul instanţei de apel reflectă interpretarea şi aplicarea corectă în cauză a dispoziţiilor art. 430, 431 şi 432 Cod procedură civilă.

Astfel, potrivit dispoziţiilor art. 430 alin. (1) şi (2) Cod procedură civilă, „hotărârea judecătorească ce soluţionează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepţii procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunţare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranşată. Autoritatea de lucru judecat priveşte dispozitivul, precum şi considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă”.

Dispoziţiile art. 431 Cod procedură civilă, care reglementează efectele lucrului judecat, prevăd că „nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeaşi calitate, în temeiul aceleiaşi cauze şi pentru acelaşi obiect. Oricare dintre părţi poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluţionarea acestuia din urmă”.

Dispoziţiile art. 432 Cod procedură civilă, care reglementează excepţia autorităţii de lucru judecat, prevăd că aceasta „poate fi invocată de instanţă sau de părţi în orice stare a procesului, chiar înaintea instanţei de recurs. Ca efect al admiterii excepţiei, părţii i se poate crea în propria cale de atac o situaţie mai rea decât aceea din hotărârea atacată”.

Aşadar, dispoziţiile art. 431 al. (2) Cod procedură civilă consacră efectul pozitiv al autorităţii de lucru judecat, care se traduce prin faptul că partea care a câştigat procesul anterior soluţionat se poate prevala de dreptul recunoscut prin hotărârea judecătorească rămasă definitivă într-o nouă judecată, fără ca partea adversă sau instanţa să mai poată lua în discuţie existenţa dreptului.

Totodată, pentru *partea* care a pierdut procesul, autoritatea de lucru judecat are un aspect negativ, în sensul că aceasta nu mai poate repune dreptul său în discuţie într-un alt proces. Aceasta intervine dacă, într-un al doilea proces, *între aceleaşi părţi*, se încearcă valorificarea aceleiaşi pretenţii, invocându-se acelaşi temei juridic, existând astfel autoritatea de lucru judecat a hotărârii iniţiale asupra sorţii unui viitor litigiu, în sensul de interdicţie a unei noi judecăţi cu privire la aceeaşi chestiune litigioasă, *între aceleaşi părţi.*

Vorbim de aspectul pozitiv al autorităţii de lucru judecat atunci când nu sunt întrunite condiţiile excepţiei autorităţii de lucru judecat (tripla identitate de părţi, obiect şi cauză), însă, potrivit hotărârii judecătoreşti anterioare, definitive, *există o identitate de chestiune litigioasă pentru aceleaşi părţi* (indiferent dacă în al doilea proces figurează sau nu şi alte părţi), fapt ce obligă instanţa investită cu al doilea litigiu să ţină seama de ceea ce s-a decis deja prin prima hotărâre şi să-şi sprijine propriul raţionament pe dezbaterile jurisdicţionale anterioare, în măsura în care acestea au legătură şi influenţează chestiunea litigioasă dedusă judecăţii ulterior.

În speţă, în mod evident, nu sunt întrunite condiţiile autorităţii de lucru judecat a sentinţei civile nr. 230 din 30.01.1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc, nefiind dată tripla identitate, de părţi, obiect şi cauză.

Pentru a opera aspectul pozitiv al autorităţii de lucru judecat a acestei hotărâri trebuie îndeplinite cumulativ două condiţii: *identitatea de părţi şi identitatea de chestiune litigioasă* (care nu se confundă şi nu presupune identitate de obiect şi/sau cauză).

Or, nici aceste condiţii nu sunt îndeplinite, pârâţii (persoane fizice) din prezenta cauză nefiind părţi în dosarul în care s-a pronunţat sentinţa civilă nr. 230 din 30.01.1992.

Pe de altă parte, prin sentinţa civilă nr. 895/26.09.2006 pronunţată de Judecătoria Gura Humorului în dosarul nr. .../RJ/2006, definitivă, a fost respinsă, ca nefondată, acţiunea formulată de reclamant în contradictoriu cu pârâţii L., B. şi P., prin care solicita, printre altele, să se constate calitatea autorilor săi, I. şi J., de succesori universali ai defunctei H..

Cum corect au reţinut instanţele de fond şi apel, această hotărâre întruneşte condiţiile excepţiei autorităţii de lucru judecat, respectiv identitatea de părţi, obiect şi cauză în raport cu litigiul pendinte.

Aşa fiind, Curtea, constatând că nu sunt date în cauză motivele de casare invocate de reclamant, urmează a respinge recursul ca nefondat.

Celelalte susţineri ale reclamantului din cererea de recurs, privind nelegalitatea hotărârilor judecătoreşti invocate de pârâţi, ulterioare sentinţei civile nr. 230 din 29.01.1992 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc, nu pot fi încadrate în vreunul dintre motivele de casare a hotărârii atacate în prezenta cauză, prevăzute de dispoziţiile art. 488 alin. (1) pct. 1 – 8 Cod procedură civilă, astfel că nu pot fi examinate.

**2. Hotărâre de constatare a perimării. Limitele controlului legalităţii acestei hotărâri în recurs.**

Rezumat**:**

*În conformitate cu dispoziţiile art. 416 Cod procedură civilă, „orice cerere de chemare în judecată, contestaţie, apel, recurs, revizuire şi orice altă cerere de reformare sau de retractare se perimă de drept, chiar împotriva incapabililor, dacă a rămas în nelucrare din motive imputabile părţii, timp de 6 luni. Termenul de perimare curge de la ultimul act de procedură îndeplinit de părţi sau de instanţă. Nu constituie cauze de perimare cazurile când actul de procedură trebuia efectuat din oficiu, precum şi cele când, din motive care nu sunt imputabile părţii, cererea n-a ajuns la instanţa competentă sau nu se poate fixa termen de judecată”.*

*Dispoziţiile art. 417 şi 418 Cod procedură civilă prevăd cazurile de întrerupere şi de suspendare a cursului perimării, iar potrivit dispoziţiilor art. 429 alin. (1) Cod procedură civilă „perimarea se constată din oficiu sau la cererea părţii interesate”.*

*În conformitate cu dispoziţiile art. 421 alin. (2) Cod procedură civil, „hotărârea care constată perimarea este supusă recursului, la instanţa ierarhic superioară, în termen de 5 zile de la pronunţare”.*

*Aşadar, controlul legalităţii unei astfel de hotărâri în calea de atac a recursului este limitat la „constatarea perimării”, respectiv la analiza motivelor, indicate de partea interesată în termen legal, referitoare la respectarea dispoziţiilor legale anterior citate. Prin urmare, nu poate fi primită critica recurentelor potrivit căreia instanţa de apel avea a analiza mai întâi excepţia lipsei calităţii lor procesuale, respectiv susţinerile lor privind faptul că nu au declarat apel în cauză.*

(Dosar nr. 3015/206/2015\*, decizia nr. 173 din 10.04.2019)

**Hotărârea:**

**Prin sentinţa civilă nr. 731 din data de 19.17.2017**, Judecătoria Câmpulung Moldovenesca respins acţiunea civilă având ca obiect „fond funciar”, formulată de către reclamantele A. şi B., pârâţi fiind Comisia Locală de fond funciar C., Comisia Judeţeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor, Direcţia Silvică, şi Statul Român prin Ministerul Finanţelor Publice –Direcţia Generală a Finanţelor Publice şi a luat act că numitul D. a renunţat la cererea de intervenţie formulată.

**Prin decizia civilă nr. 1503 din 11 decembrie 2018,** Tribunalul Suceava – Secţia I Civilă a admis excepţia perimării cererii de apel, invocată din oficiu, şi a constatat perimată cererea de apel formulată de A. şi B. împotriva sentinţei civile nr. 731/19.07.2017 a Judecătoriei Câmpulung Moldovenesc.

***Împotriva acestei decizii au declarat recurs, în termen legal, A. şi B..***

În motivare au arătat că în mod greşit instanţa de apel a invocat, din oficiu, excepţia perimării, deoarece ele invocaseră, fiecare, excepţia lipsei calităţii procesuale active, motivat de faptul că nici personal şi nici printr-un reprezentant convenţional nu au formulat apel, excepţie care trebuia examinată cu prioritate.

De asemenea, recurentele au arătat că pentru data de 11 decembrie 2018 au înaintat la dosar o cerere de amânare, motivată de probleme de sănătate.

Recursul nu a fost motivat în drept.

Intimaţii nu au formulat întâmpinare.

**Examinând decizia atacată prin prisma criticilor formulate de reclamante, în raport de lucrările dosarului, Curtea reţine următoarele:**

În conformitate cu dispoziţiile art. 416 Cod procedură civilă, „orice cerere de chemare în judecată, contestaţie, apel, recurs, revizuire şi orice altă cerere de reformare sau de retractare se perimă de drept, chiar împotriva incapabililor, dacă a rămas în nelucrare din motive imputabile părţii, timp de 6 luni. Termenul de perimare curge de la ultimul act de procedură îndeplinit de părţi sau de instanţă. Nu constituie cauze de perimare cazurile când actul de procedură trebuia efectuat din oficiu, precum şi cele când, din motive care nu sunt imputabile părţii, cererea n-a ajuns la instanţa competentă sau nu se poate fixa termen de judecată”.

Dispoziţiile art. 417 şi 418 Cod procedură civilă prevăd cazurile de întrerupere şi de suspendare a cursului perimării, iar potrivit dispoziţiilor art. 429 alin. (1) Cod procedură civilă „perimarea se constată din oficiu sau la cererea părţii interesate”.

În conformitate cu dispoziţiile art. 421 alin. (2) Cod procedură civil, „hotărârea care constată perimarea este supusă recursului, la instanţa ierarhic superioară, în termen de 5 zile de la pronunţare”.

Aşadar, controlul legalităţii unei astfel de hotărâri în calea de atac a recursului este limitat la „constatarea perimării”, respectiv la analiza motivelor, indicate de partea interesată în termen legal, referitoare la respectarea dispoziţiilor legale anterior citate. Prin urmare, nu poate fi primită critica recurentelor potrivit căreia instanţa de apel avea a analiza mai întâi excepţia lipsei calităţii lor procesuale, respectiv susţinerile lor privind faptul că nu au declarat apel în cauză.

Prin încheierea şedinţei de judecată din data de 24 aprilie 2018, instanţa de apel a dispus suspendarea judecăţii în temeiul dispoziţiilor art. 242 al. (1) Cod procedură civilă, constatând că judecarea cauzei este împiedicată din vina apelantelor care, deşi au primit adresele prin care li se punea în vedere să se prezinte personal la termenul de judecată, având asupra lor actele de identitate, pentru a preciza dacă cererea de apel a fost semnată de ele şi dacă înscrisurile înaintate la dosar au fost întocmite de ele, nu au dat curs acestei solicitări a instanţei. Această încheiere le-a fost comunicată recurentelor, iar împotriva acesteia au avut deschisă calea de atac a recursului, pe toată durata suspendării, cale de atac de care nu au uzat.

Cauza a fost repusă pe rol din oficiu de instanţă, conform dispoziţiilor art. 420 al. (1) Cod procedură civilă, în vederea constatării perimării, la data de 30 octombrie 2018, fiind stabilit termen de judecată în acest sens la data de 11 decembrie 2018.

Împrejurarea că pentru acest termen de judecată recurenta A. a înaintat la dosar o cerere de amânare nu este de natură a determina modificarea deciziei atacate, câtă vreme termenul prevăzut de art. 416 alin. (1) Cod procedură civilă se împlinise la data de 24 octombrie 2018.

De altfel, contrar susţinerilor din memoriul de recurs, cererea de amânare nu cuprinde referiri la starea de sănătate a celor două apelante, ci este motivată de A. prin faptul că nu a luat cunoştinţă de apelul formulat, care nu a fost declarat de ea (aspect ce a determinat suspendarea judecăţii).

În conformitate cu dispoziţiile art. 422 alin. (1) Cod procedură civilă, „perimarea lipseşte de efect toate actele de procedură făcute în acea instanţă”. Altfel spus, perimarea cererii de apel echivalează cu lipsa acesteia. Or, în condiţiile în care recurentele pretind că „nu au calitate procesuală activă” pentru că nu au declarat apel în cauză, faţă de efectele pe care le produce perimarea cererii, acestea nu ar mai avea interes să critice hotărârea care constată perimarea, respectiv să solicite instanţei de recurs să se pronunţe asupra „excepţiei” invocate.

Aşa fiind, Curtea, constatând că nu sunt date în cauză motivele de nelegalitate indicate de recurente, văzând şi dispoziţiile art. 496 Cod procedură civilă, urmează a respinge recursul ca nefondat.

**3. Motivul de revizuire prevăzut de art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă. Cazul în care instanța „nu s-a pronunţat asupra lucrului cerut”, consecinţă a nesocotirii principiului disponibilităţii, în virtutea căruia reclamantul este acela care stabileşte limitele judecăţii, prin obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv pretenţia concret formulată.**

*Rezumat*:

*Motivul de revizuire prevăzut de art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă poate fi invocat atunci când instanţa s-a pronunţat asupra unor lucruri care nu s-au cerut sau nu s-a pronunţat asupra unui lucru cerut, ori s-a dat mai mult decât s-a cerut şi reprezintă o consecinţă a nesocotirii principiului disponibilităţii, în virtutea căruia reclamantul este acela care stabileşte limitele judecăţii, prin obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv pretenţia concret formulată.*

*Revizuentul a arătat prin cererea de revizuire formulată că instanţa de apel „nu s-a pronunţat asupra unui lucru cerut”, adică nu s-a pronunţat în legătură cu două înscrisuri aflate în dosarul cauzei.*

*Prin sintagma „lucru cerut” trebuie să se înţeleagă numai acele cereri care au fixat cadrul litigiului, au determinat limitele acestuia, au stabilit obiectul dedus judecăţii.*

*Ceea ce caracterizează aceste cereri şi le delimitează de alte cereri pe care le pot formula părţile în cadrul litigiului este faptul că, prin pronunţarea asupra lor, instanţa pune capăt litigiului, ceea ce nu este cazul în speţă.*

(Decizia nr. 191 din 20.02.2019, dosar nr. 22/39/2019)

**Hotărârea:**

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoşani la data de 29.01.2018 reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta S.C. B. S.R.L., să se constate că în perioada 01.10.1983 - 11.09.1998 şi-a desfăşurat activitatea la S.C. C. S.A. ca merceolog şi contabil şef Secţie III în grupa a II-a de muncă conform prevederilor pct. 3 din Ordinul nr. 50/1990, Anexa 2, pct. 11 şi 5, anume în perioada 01.10.1983-14.03.1992, fiind merceolog, a lucrat în grupa a II-a de muncă în procent de 75% conform pct. 3 din Ordinul nr. 50/1990, Anexa II, pct. 11, iar în perioada 15.03.1992-11.09.1998, fiind contabil şef secţie III, a lucrat în grupa a II-a în procent de 100% conform pct. 3 din Ordinul nr. 50/1990, Anexa II pct. 5.

**Prin sentinţa civilă nr. 544 din 29 mai 2018, Tribunalul Botoşani** a respins ca nefondată acţiunea formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta S.C. B. S.R.L.

**Împotriva acestei sentinţe a declarat apel reclamantul A.**

**Prin decizia nr. 1222 din 22 noiembrie 2018 Curtea de Apel Suceava – Secţia I civilă**, a respins ca nefondat apelul formulat de reclamantul **A.** şi aobligat apelantul să achite în contul Curţii de Apel Suceava suma de 1 leu reprezentând cheltuieli judiciare.

La data de 11 ianuarie 2019 **A. a formulat cerere de revizuire a deciziei nr. 1222 din 22.11.2018** pronunţată de Curtea de Apel Suceava, în motivarea căreia a arătat următoarele:

Solicită a se avea în vedere faptul că instanţa de apel „nu s-a pronunţat asupra unui lucru cerut”, adică nu s-a pronunţat în legătură cu cele două înscrisuri pe care le-a descoperit în dosarul cauzei, aşa după cum a arătat în răspunsul la întâmpinare datat 24.09.2018, şi aşa cum a arătat şi în susţinerea cauzei în faţa instanţei de judecată în şedinţa de judecată din data de 22.11.2018 (a se vedea pag. 1 din decizia atacată). În decizia menţionată mai sus, se observă că în motivarea acesteia nu se relatează absolut nimic în legătura cu existenţa celor două tabele la care s-a referit mai sus, a căror existenţă o invocă în susţinerea cauzei. Aceste tabele se găsesc în dosarul de apel şi reprezintă anexe la întâmpinarea pârâtei, fiind numerotate de către pârâtă sub numerele 14, respectiv 18-20. Instanţa nu s-a pronunţat în legătură cu cele două înscrisuri (tabele), pe care le-a invocat în susţinerea cauzei. În faţa acestor probe instanţa nu ar fi putut motiva respingerea apelului, deoarece locurile de muncă în care a lucrat se găsesc în cele două tabele făcute de angajator în baza prevederilor Ordinului nr. 50/1990; în mod direct pentru funcţia de contabil şef secţie III şi în mod indirect pentru funcţia de merceolog.

Mai este de reţinut şi faptul că, în contextul celor arătate mai sus, adică a existenţei în dosarul cauzei a celor două înscrisuri, care justifică cererea sa de constatare a faptului că este îndreptăţit în demersul făcut, invocarea, în judecarea cauzei şi motivarea hotărârii atacate, de către instanţa de apel a prevederilor Deciziei nr. 9/2016 a ICCJ este nelegală/nefondată, deoarece prevederile acesteia nu au aplicabilitate în această cauză, aşa după cum va demonstra în continuare. Analizând cele 4 probleme soluţionate prin Decizia nr. 9/2016 a ÎCCJ, se observă că prezenta cauză nu se încadrează în niciuna din aceste 4 situaţii; dacă se ţine cont de existenţa în dosarul cauzei a probei cu înscrisuri la care s-a referit mai sus. Primele trei probleme menţionate la punctele 1.1, 1.2 şi 1.3 se referă la un litigiu cu fostul angajator, „care nu a procedat la încadrarea activităţii reclamantului în grupa de muncă indicată de acesta”, iar cea de-a patra problemă (pct. 1.4) se referă la o situaţie în care un reclamant invocă dreptul său de încadrare în grupa a I-a sau a - II a motivat de faptul că a lucrat în „condiţii de muncă similare în cadrul altor angajatori”, care evident că au beneficiat de prevederile Ordinului nr. 50/1990. Prin urmare, se poate observa foarte uşor că, în condiţia în care instanţa s-ar fi aplecat şi asupra celor două înscrisuri pe care le-a invocat în susţinerea cauzei sale, atunci evident că nu avea niciun fel de motiv de a-i respinge apelul în baza Deciziei nr. 9/1016 a ICCJ. Altfel spus, Decizia nr. 9/2016 a ICCJ şi-ar fi avut aplicabilitate în cazul său, dacă fostul angajator nu ar fi procedat la întocmirea celor două tabele la care s-a referit mai sus, sau în condiţia în care el ar fi lucrat la o fabrică de încălţăminte şi ar fi solicitat constatarea muncii în grupa a II a pe motivul că a lucrat în aceleaşi condiţii cu cei care au lucrat într-o fabrică nominalizată prin anexele de la Ordinul nr. 50/1990.

Având în vedere că pârâta a optat pentru păstrarea sentinţei nr. 544/29.05.2018, nerealizând probabil că funcţiile sale se regăsesc în tabelele făcute de angajator, şi ţinând cont de faptul că n-a ajuns la pârâtă răspunsul la întâmpinare datat 24.09.2018, referitor la cele două tabele, va anexa la prezenta şi câte o copie de pe acest răspuns, dând astfel posibilitatea pârâtei să-şi fundamenteze un punct de vedere în deplină cunoştinţă de cauză. Aşadar, pârâta ar putea să-şi păstreze punctul de vedere depus la instanţa de apel numai în condiţia în care ar face dovada faptului că la data de 01.02.1997 numărul personalului Secţiei porţelan era mai mare de 1081 persoane (a se vedea tabelul de la fila 14, la care s-a referit mai sus) şi dacă ar putea demonstra că funcţia de contabil şef secţie III nu se încadrează la codul 23915-TESA ceramica (a se vedea filele 18-20), pe de o parte, iar pe de altă parte dacă ar putea demonstra că cei cu care a lucrat el ca merceolog nu sunt cei pe care i-a precizat că figurează la codul 13311-gestionari magazie finite sticlă (a se vedea filele 18-20 ce constituie anexe la întâmpinarea pârâtei).

Pe fond, având în vedere probele cu înscrisuri pe care le-a adus în susţinerea cererii şi ţinând cont de faptul că cei doi martori au confirmat că a lucrat ca merceolog şi contabil şef de secţie III în locuri de muncă ce figurează în tabelele făcute de fostul angajator în baza Ordinului nr. 50/1990, luând în considerare că şi din înscrisurile din carnetul de muncă rezultă că a beneficiat de spor pentru lucru în grupa a - II a cât a lucrat în funcţia de contabil şef secţie III, solicită admiterea cererii în sensul de a se anula decizia atacată ca fiind nefondată şi a se constata că în perioadele 01.10.1983-14.03.1992 şi 15.03.1992-11.09.1998 a lucrat în locuri de muncă care s-au încadrat în grupa a - II a de muncă.

Intimata a depus la dosar întâmpinare.

**Curtea analizând cererea de revizuire formulată de revizuentul A.** împotriva deciziei civile nr. 1222 din 22 noiembrie 2018 pronunţată de Curtea de Apel Suceava, Secţia I civilă, din perspectiva criticilor formulate, reține următoarele:

Art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod proc. civilă stabileşte că revizuirea unei hotărâri pronunţate asupra fondului sau care evocă fondul poate fi cerută dacă s-a pronunţat asupra unor lucruri care nu s-au cerut sau nu s-a pronunţat asupra unui lucru cerut ori s-a dat mai mult decât s-a cerut.

Revizuirea fiind o cale extraordinară de atac, dispoziţiile legale fiind de strictă interpretare, nu poate fi exercitată pentru alte motive decât cele prevăzute de lege, fiind inadmisibilă repunerea în discuţie a unor probleme de fond, a unor fapte şi împrejurări care au fost supuse dezbaterii de către instanţă.

Motivul de revizuire prevăzut de art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod proc. civilă poate fi invocat atunci când instanţa s-a pronunţat asupra unor lucruri care nu s-au cerut sau nu s-a pronunţat asupra unui lucru cerut, ori s-a dat mai mult decât s-a cerut şi reprezintă o consecinţă a nesocotirii principiului disponibilităţii, în virtutea căruia reclamantul este acela care stabileşte limitele judecăţii, prin obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv pretenţia concret formulată.

Revizuentul reclamant a arătat prin cererea de revizuire formulată că instanţa de apel „nu s-a pronunţat asupra unui lucru cerut”, adică nu s-a pronunţat în legătură cu două înscrisuri aflate în dosarul cauzei.

Prin sintagma „lucru cerut” trebuie să se înţeleagă numai acele cereri care au fixat cadrul litigiului, au determinat limitele acestuia, au stabilit obiectul dedus judecăţii.

Ceea ce caracterizează aceste cereri şi le delimitează de alte cereri pe care le pot formula părţile în cadrul litigiului este faptul că, prin pronunţarea asupra lor, instanţa pune capăt litigiului, ceea ce nu este cazul în speţă.

Deci,  astfel de situaţie nu se întâlneşte în cazul de faţă, în condiţiile în care instanţa de apel a respins, prin decizia civilă nr. 1222 din 22 noiembrie 2018, apelul declarat de reclamantul A. împotriva sentinţei civile nr. 544 din 29 mai 2018 pronunțată de Tribunalul Botoşani, ca nefondat, fără a schimba soluţia pe cererea care a fixat cadrul litigiului.

Astfel, Curtea constată ca obiectul cererii de revizuire este reprezentat de decizia civilă nr. 1222 din 22 noiembrie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Suceava, Secţia a I civilă. Prin aceasta decizie, Curtea a respins ca nefondat apelul declarat de reclamantulA. împotriva sentinţei civile nr. 544 din 29 mai 2018 pronunțată de Tribunalul Botoşani, pe care a menținut-o în întregime.Cu alte cuvinte, instanța de apel nu a schimbat, integral sau în parte, hotărârea instanței de fond, ci a procedat doar la respingerea apelului reclamantului. Sentința Tribunalului Botoșani a fost menținută în întregime, fără alterări sau modificări de către Curtea de Apel Suceava, care prin decizia pronunțată nu a schimbat nimic în configurația cererii respinse de instanța de fond. Or, în acest condiții, pentru a fi aplicabil motivul de revizuire prevăzut de art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă, în sensul de minus petita, ar fi trebuit ca instanța de apel, în urma admiterii apelului, să procedeze la o rejudecare a fondului cauzei, cu principalul efect, acela de schimbare a modului de soluționare a cererii formulate de reclamant, însă o astfel de rejudecare nu a avut loc în instanța de apel și prin urmare, aceasta nu putea pronunța un minus petita, câtă vreme s-a păstrat intactă sentința instanței de fond.

Nemulțumirea revizuentului, în sensul că nu au fost analizate actele depuse la dosar și nu au fost interpretate probele în maniera solicitată de el, nu poate face obiect de analiză în cadrul acestei căi extraordinare de atac prin prisma motivului prevăzut de art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod proc. civilă, care are în vedere pronunțarea ultra, extra sau minus petita în raport de pretențiile deduse judecății și nu în raport de maniera de reținere și interpretare a probatoriului în cauză.

Se observă că cererea de revizuire vizează aspecte de fond ale pricinii, ce nu pot fi examinate în această cale extraordinară de atac, revizuentul exprimându-şi nemulţumirea cu privire la soluţia pronunţată de instanţa de apel pe fond.

Constatând că în cauză nu sunt îndeplinite condiţiile cerute de art. 509 alin. 1 pct. 1 Cod procedură civilă, Curtea va respinge ca nefondată cererea de revizuire formulată de revizuentul A.împotriva deciziei civile nr. 1222 din 22 noiembrie 2018 pronunţată de Curtea de Apel Suceava – Secţia I civilă (dosar nr. .../40/2018).

**4.** **Contestaţie în anulare. Art. 503 alin. (2) pct. 2 Cod procedură civilă. Eroare materială.**

*Rezumat***:**

*Prin „eroare materială” prevăzută de art. 503 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, jurisprudența creată ca urmare a aplicării acestui articol a stabilit că se înțelege o greșeală de natură procedurală constând în confundarea unor elemente importante sau date materiale pentru verificarea cărora nu este necesară reexaminarea fondului sau reaprecierea probelor și care au determinat soluția pronunțată. Nu sunt asimilate „erorii materiale” greșelile de judecată, de apreciere a probelor, de interpretare și aplicare a dispozițiilor legale.*

*Susținerile contestatoarei privind pretinsa interpretare eronată a dispozițiilor legale nu pot fi analizate în calea extraordinară de atac a contestaţiei în anulare, deoarece nu se circumscriu cazului prevăzut de art. 503 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, pentru că nu este posibil ca pe această cale aceeaşi instanţă să reanalizeze aceste aspecte asupra cărora s-a statuat anterior și să conchidă dacă interpretarea instanței de recurs este corectă sau nu.*

(Decizia nr. 313 din 18.09.2019, dosar nr. 592/39/2019)

**Hotărârea:**

Prin decizia civilă nr. 499 din data de 25.04.2017, Tribunalul Botoşani a respins cererea de apel formulată de apelanta-reclamantă S.C. A. S.R.L., prin reprezentant legal B., împotriva încheierii din data de 17.11.2016 pronunţată de Judecătoria Botoşani, în dosarul nr. .../193/2016, în contradictoriu cu intimata S.C. C. IFN.

Împotriva acestei decizii a formulat cerere de revizuire SC A. SRL, calea de atac fiind înregistrată pe rolul Tribunalului Botoşani la data 26.11.2017, prin care a solicitat schimbarea în totalitate a Deciziei cu nr. 499 A din 25.04.2017 şi trimiterea cauzei spre rejudecare.

Prin decizia civilă nr. 337 din 3 aprilie 2018 Tribunalul Botoşani a respins cererea de revizuire formulată de către revizuenta S.C. A. S.R.L., prin administrator B., prin lichidator judiciar C.I.I. D., împotriva deciziei civile nr. 499, din data de 25 aprilie 2017, pronunţată de Tribunalul Botoşani, Secţia a II-a civilă, de contencios administrativ şi fiscal în dosar nr. ../../2016, în contradictoriu cu intimata S.C. C. IFN, prin reprezentant legal E., ca nefondată.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs S.C. A. S.R.L., prin administrator special B., solicitând admiterea recursului şi casarea în totalitate a deciziei atacate.

Prin decizia nr. 278 din 25 iunie 2019 Curtea de Apel Suceava a respins recursul ca inadmisibil; suma de 160 lei, reprezentând diferenţă taxă timbru de plata căreia a fost scutit recurentul în urma admiterii cererii de ajutor public judiciar rămânând în sarcina statului.

Prin cererea adresă la data de 7 august 2019 şi înregistrată sub nr. ../39/2019, contestatoarea S.C. A. S.R.L. a formulat contestaţie în anulare împotriva deciziei nr. 278 din 25 iunie 2019 a Curţii de Apel Suceava, pe care o consideră netemeinică şi nelegală, dezlegarea dată recursului fiind rezultatul unei erori materiale.

În motivare a arătat următoarele:

Cu ocazia judecării recursului împotriva deciziei civile cu nr. 337/3.04.2018, pronunţată de către Tribunalul Botoşani în dosarul mai sus menţionat, la termenul din 11.06.2019, instanţa a invocat din oficiu excepţia inadmisibilităţii recursului în raport cu prevederile art. 513 alin. 5, art. 718 alin. l Cod procedură civilă, art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013 şi art. 457 Cod procedură civilă, excepţie cu privire la care a solicitat să depună concluzii scrise, având în vedere şi practica judiciară (a depus hotărâre dată de către Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie).

Prevederile art. 718 alin. l Cod procedură civilă nu sunt incidente în cauza supusă judecăţii deoarece nu este dată situaţia prevăzută de la art. 711 alin. 4 şi art. 714 alin. 4 Cod procedură civilă, solicitând înscrierea în fals faţă de procesul verbal de înmânare din 14.04.2016 şi a înştiinţării din aceeaşi dată.

Potrivit art. 513 alin. 5 Cod procedură civilă „Hotărârea dată asupra revizuirii este supusă căilor de atac prevăzute de lege pentru hotărârea revizuită”, fără nicio altă menţiune care să înlăture calea recursului împotriva unei hotărâri date pe calea revizuirii.

Prin decizia cu nr. 278/25.06.2019, instanţa a invocat în susţinerea admiterii excepţiei prevederile art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013, ori această prevedere se aplică proceselor pornite începând cu data de 1.01.2019, faptul că procesul în cauză a început la o dată ulterioară publicării acestei legi în Monitorul Oficial, nu are relevanţă, le era opozabilă dacă procesul începea după data de 1.01.2019.

Instanţa nu a avut în vedere solicitările lor privind înscrierea în fals faţă de procesul verbal de înmânare şi înştiinţare, solicitare făcută în apel şi revizuire, ceea ce a dus la încălcarea prevederilor art. 476 alin. l, 477 alin. l, art. 478, art. 479 alin. 1 şi 2 din Codul de procedură civilă.

Având în vedere că legea civilă nu acţionează retroactiv şi că prevederile art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013 se aplică proceselor pornite după data de 1.01.2019, dezlegarea dată recursului este rezultatul unei erori materiale şi, în consecinţă, solicită admiterea contestaţiei în anulare, anularea deciziei civile cu nr. 278/25.06.2019 cu admiterea recursului făcut împotriva Deciziei cu nr. 337/3.04.2018.

**Examinând contestaţia în anulare**, prin prisma motivelor formulate, a actelor şi lucrărilor dosarului, Curtea constată că este nefondată, pentru următoarele considerente:

Potrivit dispoziţiilor art. 503 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, invocate de contestator, „hotărârile instanţelor de recurs mai pot fi atacate cu contestaţie în anulare când dezlegarea dată este rezultatul unei erori materiale (…)”.

Conturând presupusa eroare materială, contestatoarea a susţinut că aceasta ar consta în eronata respingere, prin decizia nr. 278 din 25 iunie 2019a Curții de Apel Suceava, ca inadmisibil a recursului declarat împotriva deciziei civile nr. 337 din 3 aprilie 2018 a Tribunalului Botoşani, în contextul unei greșite rețineri și interpretări a dispozițiilor art. 718 alin. l Cod procedură civilă, art. 513 alin. 5 Cod procedură civilă și art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013.

Contestația în anulare este o cale extraordinară de atac ce poate fi exercitată în condițiile expres prevăzute de lege pentru a se evita transformarea ei într-un „apel la apel” sau „recurs la recurs”.

Prin „eroare materială” prevăzută de art. 503 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, jurisprudența creată ca urmare a aplicării acestui articol a stabilit că se înțelege o greșeală de natură procedurală constând în confundarea unor elemente importante sau date materiale pentru verificarea cărora nu este necesară reexaminarea fondului sau reaprecierea probelor și care au determinat soluția pronunțată. Nu sunt asimilate „erorii materiale” greșelile de judecată, de apreciere a probelor, de interpretare și aplicare a dispozițiilor legale

Aspectele invocate prin contestaţia în anulare de faţă au fost analizat şi dezlegate de instanța de recurs.

Astfel, instanța de recurs, a reținut că „Potrivit art. 718 alin. 1 Cod procedură civilă, hotărârea pronunţată cu privire la contestaţie poate fi atacată numai cu apel, cu excepţia cazului când un terţ invocă un drept real asupra bunului (art. 715 alin. 4) sau când se soluţionează partajul în cadrul contestaţiei la executare (art. 712 alin. 4 Cod procedură civilă). Ultimele două ipoteze nu sunt date în cauză, prin urmare încheierea pronunţată de instanţa de fond este supusă doar căii de atac a apelului.

Împotriva deciziei nr. 499A/25.04.2017 a Tribunalului Botoşani prin care s-a soluţionat apelul declarat împotriva încheierii instanţei de fond, reclamanta SC A. SRL a formulat cerere de revizuire, soluţionată prin decizia civilă nr. 337A/03.04.2018 a Tribunalului Botoşani.

Conform prevederilor art. 513 alin. 5 Cod procedură civilă, hotărârea dată asupra revizuirii este supusă căilor de atac prevăzute de lege pentru hotărârea revizuită, iar în cauză, hotărârea revizuită este decizia nr. 499A/2017 a Tribunalului Botoşani, definitivă conform art. 718 alin. 1 Cod procedură civilă, aşa cum am arătat mai sus.

Codul de procedură civilă, la art. 457 alin. 1, prevede că hotărârea judecătorească este supusă numai căilor de atac prevăzute de lege, iar decizia împotriva căreia s-a formulat recurs este o hotărâre definitivă, întocmai ca şi decizia împotriva căreia s-a formulat revizuirea.

Aceleaşi prevederi se regăsesc şi în cuprinsul art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013 (forma în vigoare la data când a început procesul), legiuitorul dispunând, în teza finală, că „nu sunt supuse recursului hotărârile date în apel în cauzele în care legea prevede că hotărârile de primă instanţă sunt supuse numai apelului.”

Având în vedere textele de lege menţionate anterior, Curtea apreciază că decizia nr. 337/2018 a Tribunalului Botoşani nu este susceptibilă de recurs, motiv pentru care, în baza art. 496 Cod procedură civilă, va respinge ca inadmisibil recursul declarat în cauză”.

Deci, considerentele reproduse, rezultatul analizării și interpretării de către instanța de recurs a aspectelor invocate prin contestaţia în anulare, demonstrează că nu poate fi vorba de o eroare materială, ceea ce invocă contestatoarea fiind o pretinsă greșeală de judecată (care nu determină aplicarea textului legal invocat ca și motiv al contestației în anulare speciale).

În realitate, ceea ce urmăreşte contestatoarea prin exercitarea căii de atac extraordinare de retractare de faţă este tocmai repunerea în discuţie a aspectelor analizate de instanța de recurs şi reevaluarea acestuia, ceea ce are semnificaţia unui recurs la recurs.

Se constată, deci, că în cauză nu sunt îndeplinite cerinţele art. 503 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, nefiind înregistrate erori materiale, în sensul existenţei unor erori de fapt involuntare în cuprinsul deciziei contestate.

În cazul în speţă, contestatoarea nu a invocat o eroare materială în sensul art. 503 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, ci pretinse greşeli de judecată săvârşite de către instanţa care a soluţionat recursul, greşeli care, însă, nu pot face obiectul contestaţiei în anulare.

Deci, susținerile contestatoarei privind pretinsa interpretare eronată a dispozițiilor legale, nu pot fi analizate în calea extraordinară de atac a contestaţiei în anulare, deoarece nu se circumscriu cazului prevăzut de art. 503 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, pentru că nu este posibil ca pe această cale aceeaşi instanţă să reanalizeze aceste aspecte asupra cărora s-a statuat anterior și să conchidă dacă interpretarea instanței de recurs este corectă sau nu.

Curtea reţine că nu se invocă o eroare materială a instanţei de recurs, ci se critică chiar aprecierea acesteia în sensul că recursul este inadmisibil, respectiv o presupusă greşeală de judecată.

 Astfel, prin toate aprecierile contestatoarei cu trimitere la dispozițiile art. 718 alin. l Cod procedură civilă, art. 513 alin. 5 Cod procedură civilă și art. XVIII alin. 2 din Legea nr. 2/2013 se critică în mod evident raţionamentul instanţei de recurs în soluţionarea excepției inadmisibilității.

În consecință, se constată că eroarea materială invocată de contestatoare ca fiind săvârşită de instanţa de recurs nu poate fi încadrată în art. 503 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, respingerea recursului, ca inadmisibil, nefiind rezultatul unei erori materiale, ci a modului în care instanţa de apel a interpretat și aplicat legea.

Așa fiind, pentru cele sus reţinute, Curtea va respinge contestaţia în anulare ca nefondată.